تسهيل [illegible]

مطلب [illegible]

مطلب [illegible]

مطلب [illegible]

مطلب [illegible]

مطلب
الجنون وهو اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال
والأقوال على نهج العقل إلا نادرا توضيح هد

الملك لله دخل في حفظ عبده الحاجي بشير اغاي
دار السعادة الشريفة لسنة ثمان
وخمسين ومائة والف

تسهيل الحي شرح لطائف الاشارات في الفقه الحنفي

هذه النسخة الجليلة والمجلة الجميلة من وقف حضرت مولانا صاحب الخيرات الحسان صاحب ذيل الجود والاحسان
منور مصابيح المقاصد بانوار العناية مفتح معاقد المراصد بمفتاح الكفاية جامع محاسن العلم والعمل
حائز مجامع البر الاكمل الآ وهو اغاء دار السعادة الحاج بشير وفقه الله للخير المزيد والبر الكثير
من هو على كل شيء قدير حرره الفقير الى الله سبحانه وتعالى
محمد امين المفتش باوقاف الحرمين المحترمين
عفي عنه

ما سماه للاعظم

كتب التسهيل لاني سميته التسهيل بحاصد
الوارد اسكنبت حتى مدرسي بمدرسة احدى
المدارس الثمان لسنة ... وثمانين وتسعمائة
وانا العبد عبد الكريم الشهير بقاضي زاده عفي
عنه ...

الفقه هو العلم بالاحكام الفرعية
الشرعية المكتسبة من ادلتها التفصيلية
وقال ابو حنيفة الفقه معرفة النفس ما لها وما عليها
مصنف

قال في التوضيح في باب المحكوم عليه في تعريف العقل قالوا هو نور يضيء به
طريق الخ فقوله نور اي قوة شبيهة بالنور في انه يحصل بها الادراك
يضيء اي يصير المضيء به اي بذلك النور طريق يبتدا به اي بذلك
الطريق والمراد به الافكار وترتيب المبادي الموصلة الى المطالب
ومعنى اضاءتها صيرورتها بحيث يهتدي القلب اليها ويتمكن من ترتيبها
وسلوكها توصلا الى المطلوب وقوله من حيث اي من محل ينتهي اليه متعلق بيبتدي
والضمير في اليه عائد الى حيث
اي يظهر المطلوب للقلب اي الروح المسمى بالقوة العاقلة والنفس الناطقة
فيدركه القلب بتأمله اي التفاته اليه والتوجه كونها بتوفيق الله تعالى والهامه
لا بتأثير النفس وفوائدها فان الافكار معدات للنفس وفيضان المطلوب
انما هو بالهام الله تعالى واعلم ان العقل الذي يحصل الادراك
نور ويكون نسبته الى النفوس نسبة الشمس الى الابصار
ابو العقل العاشر المسمى بالعقل الفعال لا العقل الذي هو اول
المخلوقات فن كلام المصنف ... كما ذكره الحكماء

[illegible]

الحمد لله رب العالمين والصلوة على نبيه افضل المرسلين وعلى اله وصحبه اجمعين وبعد فان العبد الضعيف محمود بن قاضي
سماونه نجاه الله من ايدي الظالمين والاعونة وستر عيوبه وكشف كروبه يقول لما وفقني الله تعالى بتاليف لطائف
الاشارات في الفقه جامعا للفروع والاصول والمعقول والمنقول وصعب فهم معانيه على طالبيه اردت ان احل عقد
رموزه وافتح مغلقات كنوزه ليسهل الوقوف على مقاصده والاطلاع على مراصده فتنزهت فيه معرضا عن الاطناب
لئلا يهجر لاجله الكتاب وذكرت فيه قريبا من الف نكتة من نتائج فرجحتي وكل ما صدر بلفظ اقول فهو لي الا اذا صرفته
عنه ولم انسب الى ما وقع فيه الاشتراك بالتوارد الا نادرا وتمثله عيان الفطن الذكي عن البليد الغبي لا تحفظ الروايات
ونقلها كما ان رأيه الزمخشري بقوله اعلم ان متن كل علم وعمود كل صناعة طبقات العلماء فيه متدانية واقدام الصناع فيه متقاربة
او متساوية وانما الذي تباينت فيه الرتب وتحاكت فيه الركب ووقع فيه الاستباق والتناضل وعظم التفاوت والتفاضل
حتى انتهى الامر الى امد من الوهم متباعد وترقى الى ان عد الف بواحد ما في العلوم من محاسن النكت والفقر من لطائف
معان فيها مباحث للفكر ثم ان المتصرف في غير هذا الفن كثير لسهولته بخلاف هذا الفن ترى كثيرا من الفضلاء يتصرفون
في سائر الفنون وهم في هذا الفن صم بكم اسارى في يد التقليد بل لا يفهمون كثيرا من غوامضه فضلا عن التصرف فيها ثم في
مطاوي الفاظ المتن اشارات الى المسائل وتنبيهات على الاقاويل طويت التصريح بذكرها في الشرح تحرزا عن التطويل
ارجو ان ينكشف للمتامل الذكي اسراره وقد تيسر لي اختراع سبعة الاف وستمائة وسبعين مسئلة في مسائل ذي اليد والخارج
اضمنتها في ورقة واحدة تقريبا من كتاب الدعوى ولم اذكر احكامها على التفصيل حذرا عن التطويل ومن اراد فعليه بالقواعد
المذكورة في مسائل ذي اليد والخارج اتفق الابتداء بتاليف الشرح يوم الاثنين الثامن من شوال سنة ست عشرة وثمانمائة بمحروسة
في بلدة ادرنة ووقع الفراغ منه يوم الثلثاء السابع والعشرين من جمادى الاخرة سنة ثمان عشرة وثمانمائة في بلدة ازنيق مع
تورطي في البلية والضيق بلاء الحبس والغربة ودوام الحزن والكربة ولوعة تلظي في الفؤاد نارها ويظهر على ممر الايام اثارها
فلولا ان قلبي من حديد لذاب على صلابته كالحديد فرج الله عنا وعن سائر المسلمين المبتلين المكروبين يا خفي الالطاف نجنا مما نخاف
ثم لما تيسر الاتمام على ما كان عليه الانجام سميته بالتسهيل سهل الله علينا سبيل الكمال والتكميل بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي
كمل الانسان على حسب ما يقتضيه حكمته في كل عصر وزمان وزينه بحكم ونور باطنه بنور العرفان ليكون دليلا لاهل السعادة
والرضوان وحجة على اصحاب الشقاوة والطغيان والصلوة على نبيه محمد واله واصحابه وخلفائه وعلى سائر انبيائه واوليائه اما بعد
فهذا كتاب في الفقه يغني عن اكثر ما في مطولات الفقه ليكون تذكرة في الروايات جمعت فيه الاصول والفروع باوجز ما تيسر من
العبارات مجتنبا عن الايجاز المخل والاطناب الممل سميته بلطائف الاشارات تضمن قواعد تدل على اطلاقاتها وهي ان الجملة
الاسمية لقول الامام ابي حنيفة رحمه الله والجملة المضارعة المستتر فاعلها لقول ابي يوسف رحمه الله والماضية المستتر فاعلها لقول محمد رحمه الله ودل
على اقوالهم الثلثة بهذه الجمل الثلاث او الجملتان الاوليان مع نفي قول محمد او ترتيب احكام ثلاثة اولها للامام وثانيها لابي يوسف
وثالثها لمحمد رحمه الله ودل على قول ابي حنيفة اذا خالفه صاحباه الجملة الاسمية واردافها بضمير التثنية وكذا في الدليل الا قليلا عند الظهور

ولو خالفه احدهما فقط دل عليه اردافها بجملة او بحرف النفي لو كان المخالف محمدا رحمه الله ولا يدل الجملة الاسمية على الخلاف اذا وقعت
حالا او تضمنت رواية لابي حنيفة رحمه الله او صرفها القرينة وايضا لا يدل على الخلاف الجمل الشرطية ودل على قول ابي يوسف رحمه الله
اذا خالفه صاحباه الجملة المضارعة واردافها بضمير التثنية على ما مر ولو خالفه محمد رحمه الله ولا قول لابي حنيفة رحمه الله دل عليه جملتا هي
او نفي قول محمد رحمه الله بعد المضارعة ودل على قول محمد رحمه الله اذا خالفه صاحباه جملة الماضية واردافها بضمير التثنية على ما مر وقد يرد
جملة محمد رحمه الله بحرف النفي لا يفتقر محل خلافهما ودل على خلاف زفر رحمه الله الجملة الماضية التي للمتكلم مع الغير وعلى خلاف الشافعي رحمه الله
الجملة المضارعة التي للمتكلم مع الغير وعلى خلاف مالك رحمه الله الجملة الفعلية التي لجمع المذكر الغائب وكثيرا ما يكتفي بهذه الجمل لو فهمت اقوالهم
واردفناها بنفي اقوال المخالفين الا قليلا والضمير البارز الذي لجمع المذكر الغائب علامة الائمة الثلاثة الشافعي ومالك واحمد
واذا كان صاحب الصيغة غيرهم او بعضهم واورد الدليل مصدرا بضمير الجمع دل على مشاركة الائمة الثلاثة فيه وهذه القواعد
المسطورة هي على الوجوه المذكورة الا اذا صرفها القرينة ورتبت فصول الكتاب على ترتيب مجمع البحرين الا نادرا واوردت
فيه جميع مسائل المجمع والمختار والكنز والوقاية كلها وفي اثناء كل فصل اوردت مسائل تجانس ذلك الفصل لم تذكر في الكتب المذكورة
وما صدرته بلفظ التكملة او المتفرقة او شتى او نحوه مسائل خلا عنها النسخ المذكورة الا نادرا وكررت بعض المسائل تسهيلا للطالب
لان له مناسبة لكل موضع اوردته فيه او تتميما له بزيادة ما لم يذكر في موضعه الاخر واشرت الى الاصح الاقوى ونبهت على ما عليه
الفتوى وجعلت حرف الحاء لابي حنيفة رحمه الله والسين لابي يوسف رحمه الله والميم لمحمد رحمه الله والزاء لزفر رحمه الله والعين للشافعي رحمه الله والكاف
لمالك رحمه الله والالف لاحمد رضوان الله عليهم اجمعين كتاب الطهارة فرض في الوضوء غسل وجهه من قصاص شعره الى
اسفل ذقنه والى شحمتي الاذن لانه مشتق من المواجهة وهي تقع بما ذكر فلم يخرجوا ما وراء العذار لانه من الوجه واخرجه مالك رحمه الله
مطلقا واخرجه ابو يوسف رحمه الله في الملتحي كذقنه لستر عذاره ما وراءه عن الناظر بلحيته اي منبت العذار فلا يجب غسله لما مر من
الاستتار او لان العذار لما نبت سقط غسل منبته فالابعد اولى واما نبت الشعر ثمة لا هنا فلم يستتر ما وراء العذار فبقي كما كان
وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله يكفيه ان يبل ما بين العذار والاذن ولا يجب اسالة الماء عليه بناء على ما روي عن س رحمه الله ان المصلي
اذا بل وجهه واعضاء وضوءه بالماء ولم يسل الماء عن العضو جاز ولكن قيل تاويله انه سال من العضو قطرة او قطرتان وغسل
يديه ورجليه بمرفقيه وكعبيه وادخلنا هما اذ الغاية هنا لاسقاط ما وراءها لا لمد الحكم ضد اتموا الصيام الى الليل ولهذا قال زفر رحمه الله
الغاية لا تدخل تحت المغيا المتعدد لا بهذه الاية اقول ذكر في شرح الخيار من البيوع ان الغاية في الخيار تدخل عند ح رحمه الله لانها لاسقاط
ما وراءها ولا تدخل عندهما اذ الاصل عدم دخول الغاية فاشكل مذهبهما حيث قالا هنا بالاسقاط لا بعدم الدخول وعكسا ثمة مع ان
الصدر يتناول الغاية وما بعدها في الصورتين ولذا قال ح رحمه الله بدخول الغاية فيهما عملا بالاسقاط فلا بد لهما من الفرق او القول
باتحاد الحكم في الصورتين وقد نبهت على الجواب في فصل شرط الخيار من هذا الكتاب فلينظر ثمة ولم يشترطوا الدلك فيه اي الوضوء خلافا لك
وجعل الغسل اسالة والمسح اصابة اليد المبتلة العضو اما بللا ما خذه من الاناء او بللا باقيا في اليد بعد غسل عضو من المغسولات
ولا يكفي البلل الباقي في يده بعد مسح عضو من الممسوحات ولا بلل ياخذه من بعض اعضائه سواء كان العضو ممسوحا او مغسولا وكذا
في مسح الخف ولم يفرضوا مسح كل رأسه اذ الباء للتبعيض مدخولة في المسح ولا نكمل المطلق لان اسم الرأس مطلق على كله اقتضى
كما اقتضاه التيمم لقوله تعالى فامسحوا بوجوهكم فنقدره بربعه لا باد في ما يسمى به ماسحا لبيان مسحه عليه السلام على ناصيته ولا التبعيض
فتعين الادنى ثلث شعرات ذكروا ان الباء متى دخلت في اله المسح تعدى الفعل الى محله فيستوعبه الاله كمسح راس اليتيم

بيدي ومتى دخلت في محله تعدى الفعل الى الالة فيستوعبها لا المحل كما في الاية فيقتضي مسح بعض الراس وهو مجمل وما روى المغيرة انه عم
مسح على ناصيته صار بيانا له ولا يقال المجمل ما لا يمكن العمل به قبل البيان وهنا يمكن العمل لخروجه عن عهدته بادنى ما يطلق عليه اسم البعض
لانا نقول لم يرد ذلك لانه يحصل بغسل الوجه فلا يحتاج الى الجواب على حدة اقول المراد ما يصح به ان يقال انه مسح براسه وهذا
لا يحصل بغسل الوجه وحده وايضا يمكن العمل به على ما هو ظاهر الرواية وهو التقدير بثلث اصابع كما يجي قالوا الا يقال حديث المغيرة
ليس بدليل لانه يدل على فرضية عين الناصية والمدعى قدر الربع لان الحديث يحتمل التعيين وبيان المقدار ولو حملنا على التعيين
يكون نسخا ولو حملناه على بيان المقدار يكون بيانا وخبر الواحد يصلح للبيان لا للنسخ فحمل على ما يصلح اقول البعض مطلق من حيث
التقدير على ما قلنا من ان المراد ما يصح به ان يقال انه مسح كما انه مطلق من حيث التعيين فينبغي ان يتحد حكم خبر الواحد بالنسبة اليهما
وايضا للمانع ان يمنع دلالة حديث المغيرة على فرضية الربع اذ المسح على الناصية لا يستلزم استيعابها ولئن سلم فلا استلزام الفرضية كجعله
محله وهو ظاهر الرواية لانه ذكر في الاصل ان الفرض قدر ثلث اصابع اذ الباء دخلت في المحل فيستوعب الالة وهي غير مستوعبة عادة فيراد
اكثرها والاصل في اليد الاصابع والكف تبع كما ذكر في الجناية فاقيم الاكثر مقام الكل اقامة للكل الحكمي مقام الكل الحقيقي وقد ذكروا انه
اذا قيل مسحت الحائط يراد كله واذا قيل مسحت بالحائط يراد بعضه اذ الاصل في الباء ان يدخل في الوسائل وهي غير مقصودة فلا يثبت
استيعابها بل يكفي منها ما يتوسل به الى المقصود فاذا دخل الباء في المحل شبه المحل بالوسائل فلا يثبت استيعاب المحل لكن يشكل بهذا قوله
فامسحوا بوجوهكم ويمكن ان يجاب بان الاستيعاب في التيمم لم يثبت بالنص بل بالاحاديث المشهورة وبان مسح الوجه في التيمم قائم
مقام غسله فحكم الخلف في المقدار حكم الاصل كما في مسح اليدين فان النص لو كان دالا على الاستيعاب للزم مسح اليدين الى الابطين
في التيمم اذ الغاية لم يذكر في التيمم اقول يشكل هذا بالمسح على الخف فانه خلف الغسل مع انه لم ياخذ حكمه في المقدار ويمكن ان يجاب بان المسح
على الخف خالف الاصل بالسنة لما روى انه عم مسح على ظاهر خفيه خطوطا بالاصابع وحديث المسح على الناصية دل على ان الاستيعاب غير
مراد فانتفى قول مالك به واما نفي مذهب الشافعي فمبني على ان الاية مجملة في حق المقدار لا مطلقة كما زعم لان المسح امرار اليد لغة والاكل
ان مماسة الانملة شعرة او ثلثا لا تسمى مسح الراس فلامرار اليد حد وهو غير معلوم فيكون مجملا ولانه اذا قيل مسحت بالحائط يراد البعض
وفي قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم يراد الكل فيكون الاية مجملة في المقدار اقول في الدليلين بحث اما في الاول فلان للخصم ان يمنع عدم
تسمية المماسة المذكورة مسحا وقد مر ان المسح اصابة وهي تحصل بالمماسة واما في الثاني فلانه قد قرر انفا ان الاستيعاب في قوله تعالى
فامسحوا بوجوهكم ثبت بالاحاديث لا بالنص وفي الاية هنا لا دليل على الكل فيحمل على البعض عملا بالباء فلا يثبت بهذا الوجه المذكور
كون الاية مجملة والحق عندي ان الاية مطلقة في حق المقدار لا مجملة كما في حق التعيين والله اعلم وعلى قياس ظاهر الرواية وهو قدر
ثلث اصابع يكفي الوضع بلا مد وعلى قياس رواية الربع لا يكفي بل لا بد ان يحصل الربع ومسح اكثر الراس فرض عند الحسن البصري
منفسا مد اصبع او اصبعين للاستعمال عندنا لا عنده لعدم الانفصال لان كل الراس في كونه محل المسح شيء واحد ولذا سن الاستيعاب
ولو ظهر حكم الاستعمال بالالتقاء لوقع الاستيعاب بالماء المستعمل اجيب بان البلل ما زال عن محل الالتقاء في المسح انفصل حكما وان لم ينفصل
حقيقة فاخذ حكم الاستعمال من وجه فلا يقام به بقية الفرض لاستواء جميع اجزاء الفرض فلا بد له من ماء غير مستعمل من كل الوجوه بخلاف الاستيعاب
فانه تابع لا يرفع به حدث ولا يتوقف عليه صحة الصلوة فاعتبر الاستعمال من وجه مع تراخي الفرض احتياطا لا في التابع حطا لرتبته فلم
يظهر في حقه حكم الاستعمال اقول يلزمهم ان لا يصح مد ثلثة اصابع ليحصل الربع الفرض على رواية الربع مع انه يصح وفاقا اقول ويمكن
ان يعلل منع المد باصبعين بان الة المسح لا يجوز ان يكون اقل من قدر ثلثة اصابع على ما مر من قضية دخول الباء فلا يقال

ل لا يجوز مد الاصبع على رواية الربع ايضا وهذا التعليل يقتضي ان يكون المسئلة على ظاهر الرواية وهو قدر ثلث اصابع لانا نقول
اختلاف الرواية في قدر الممسوح لا في قدر الالة فلا اشكال ويؤيد هذا التعليل ما ذكر في النهاية في مسح كل الراس حيث قال يجب
ان يستعمل فيه ثلث اصابع ليقوم الاكثر مقام الكل حتى انه لو مسح باصبعه بجوانبها الاربع لم يجز في الاصح لعدم استعمال اكثر الاصابع
وعلل مسئلة المد في شروح المنظومة بان الماء المستعمل مطهر عند زفر اقول فيه نظر ظاهر لان ما استعمله المتوضي هو المطهر عنده لا ما استعمله المحدث
ومسئلة المد مطلقة ويحتمل ان يكون لزفر فيه روايتان في الماء ولو مسح بابهام ومسبحة جاز لو مفتوحتين لان ما بينهما مقدار اصبع اخرى
فكانه مسح بثلثة اصابع فلو بله ثلثا واصاب كل مرة موضعا اخر جاز وفرض اللحية مسح ربعها كالراس للانتقال الى الشعور ويكتفي بالربع
في الشعر كالراس وذكر ان المراد بالربع ربع ما يلاقي بشرة الوجه منها اذ لا يجب ايصال الماء الى ما استرسل من الذقن لانه ليس من الوجه خلافا
لشافعي به والاصح المختار مسح جميع ما يلاقي البشرة اذ الفرض انتقل الى الخلف وهو المسح فيتم بعموم الاصل وصار كمسح الجبيرة ولذا
يستوعبها مسحا لقيامها مقام ما تحتها بخلاف الراس فانه اذا كان عاريا عن الشعر لا يجب غسل كله ولا مسح كله او يسقط اي فرض اللحية
اذ الوظيفة غسل يسقط بنبت الشعر فتسقط اصلا كيد مقطوعة واذا مسح وحلق الشعر لا يجب الاعادة وكذا اذا توضأ ثم قص
اظفاره ولو ادخل في الاناء للمسح ما يمسح به من راس باجزاء وطهوريته كما لم ينو لانه لا بعد منها اذ المسح بمصاب لم يسل واما يصير الماء
مستعملا بالاسالة في الاناء لم ياخذ حكم الاستعمال لان ما اقيم به المسح وهو المصاب لم يسل من محل المسح ولو انه صار مستعملا بالنية فلا تعطيه
ولو لم ينو المسح اجزاه ولم يصر الماء مستعملا وفاقا اما عند م فظاهر واما عند م فلعدم النية ويرتفع الحدث بدون النية
اقول يرد على م ما مر من منع مد الاصبع فان المصاب اذا لم يزايل العضو يصير الممدود غير المصاب فلا يصير الممدود مستعملا
فيلزم ان يجوز المد عنده كزفر ويمكن الفرق بان المصاب ثم هو الذي يصل الى موضع آخر بسبب المد فان المد يزيله عن محل
الالتقاء وان لم يسل لو خلي مع نفسه ولم يوجد المد هنا فلم يفارق المصاب محله فيكون الباقي في الاناء طهورا وسن غسل يديه
الى رسغه اولا لانه انه قبل الوضوء بعد نومه الاخر اذ سنيته بالخبر اذا استيقظ احدكم الحديث فاذا وجد
الغسل بعد نومه فلا يحرم والغسل يجب نظرا الى اول الخبر وبالنظر الى اخره لا حيث اشار الى توهم النجاسة بقوله لا يدري الحديث
وبالشك في النجاسة يستحب الغسل ولا يجب اذ اليقين لا يزول بالشك فقلنا بامر بينهما وهو السنة وهذا الغسل عند بعض المشايخ
سنة قبل الاستنجاء وعند البعض بعده وعند البعض قبله وبعده وكيفية الغسل ان الاناء لو صغيرا امكن رفعه شماله ويصب على
كفه اليمنى فيغسلها ثلثا ثم يصب بيمينه على كفه اليسرى كما مر اقول لا حاجة الى الصب على كل واحد من كفيه على حدة لانه يمكن غسل
الكفين بالمياه التي صبت على الكف اليمنى كما هو العادة ولو كبيرا لا يمكن رفعه فان كان معه اناء صغير يرفع به الماء ويغسلهما كما مر
وان لم يكن يدخل اصابع اليسرى مضمومة في الاناء ولا يدخل كفه ويصب الماء على يمينه فيغسلهما ثلثا ثم يدخل يمناه في الاناء
بالغة ما بلغت والنهي في قوله عم فلا يغمس يده في الاناء محمول على ما اذا كان الاناء صغيرا او كبيرا ومعه اناء صغير اما اذا كان
الاناء كبيرا وليس معه اناء صغير يحمل على الادخال بطريق المبالغة كل ذلك اذا لم يعلم على يده نجاسة اما اذا علم فازالة النجاسة
على وجه لا يفضي الى تنجس الاناء او غيره فرض وفي كون الغسل سنة يشترط نومه غير مستنج او على نجاسة في بدنه باشارة قوله عم
فانه لا يدري اين باتت يده فانهم كانوا في العهد الاول ينامون غير مستنجين فربما يطوف اليد حالة النوم فيقع على نجاسة حتى لو نام
وهو يتحقق ان لا نجاسة على بدنه لا يسن في حقه وذكر في الغاية غسل اليدين في ابتداء الوضوء سنة مطلقا سواء استيقظ من المنام
او لا وتوافقه اطلاقات عامة الكتب نائب هذا الغسل عن فرضه المتاخر اقول ينبغي ان لا ينوب عنه عند م لعدم الترتيب وهو فرض

عنده والتسمية لقوله عم لا وضوء لمن لم يسم حمل على نفي الفضيلة لئلا يزاد على النص بخبر الواحد فيسمي قبل الاستنجاء وبعده احتياطا فقيل
قبله وقيل بعده والسواك بمياه لمواظبته عم وهي مع الترك مرة يدل على السنة وههنا قد ترك عم احيانا كيف شاء اي يبدأ بالاسنان
العليا او السفلى من الجانب الايمن او الايسر ويستاك طولا او عرضا او بهما فيتخذ من شجر مر في غلظ الخنصر وطول الشبر ولم يقم الاصبع
مقامه الا بضرورة لفعله عم كذا والتخليل للخبر خللوا اصابعكم قبل ان تخللها نار وقال عم امرني جبرئيل ان اخلل لحيتي اذا توضأت حمل الامر
على السنة لا على الوجوب لئلا يزاد على النص بخبر الواحد ولانه اكمال للفرض فكان سنة قيل يخلل س ره في اللحية وعندهما جايزان اي لا يكره ولا
لانها اي السنة اكمال الفرض ولا فرض في داخلها فلا سنة وغسل فمه وانفه والتثليث لمواظبته والمبالغة الا صايما للخبر بالغ في المضمضة
والاستنشاق وهي في المضمضة بالغرغرة وفي الاستنشاق بالاستنثار وياخذ لكل منهما ماء جديدا عند ع ره ياخذ كفا يمضمض
ببعضه ويستنشق ببعضه ثم كذا ثانيا وثالثا ومسح كل راسه مرة ولم يثلثه بمياه كمسح الخف وروى حسن انه عم مسح راسه ثلثا
وللشافعي عبرة الغسل لانه من اعضاء الوضوء فيسن تثليث فرضه كفرض ساير اعضايه او المسح احد الوضوء فيسن تثليثه كالغسل
اقول يرد عليه مسح الخف ويمكن ان يجاب لان مسح الخف ثبت بالسنة انه مرة واحدة وسواء ولحد اي التثليث بالمياه كان فقي
والتثليث بماء واحد روايتان عن ح ره واذنيه بمائه لانهما منه للخبر الاذنان من الراس فلم يمسحهما بجديد ولم انهما ليسا منه حتى لا يتادى
بها وظيفته والترتيب ولم نفرضه لئلا يزاد على النص اذ امرنا بالغسل والمسح بلا قيد الترتيب والقيد نسخ للاطلاق فلم يجز ولم ان القا
يمنع ان يقدم على الوجه عضوا اخر واذا ثبت تقدم ثبت الترتيب في ساير الاعضاء لعدم القايل بالفصل والولاء ولم نفرضه لما مر
من الزيادة على النص وله مواظبته عم اجيب بانها دليل السنة اقول انها دليل السنة لو يترك والا فدليل الوجوب كما ذكر في فصل صفة
الصلوة حيث قال كان مواظبته عم بلا ترك انه وجوب ما مر فلا نم الجواب على اطلاقه وفي مسئلة المضمضة من النهاية ذكر انه لا يقال المواظبة
انه الوجوب لانا نقول انه عم كان يواظب في العبادات على ما فيه تحصيل الكمال كما يواظب على الاركان اقول فعلى هذا لا يتم الاستدلال على الوجوب
في فصل صفة الصلوة لمجرد المواظبة بل ينبغي ان يثبت بها السنة للشك وتعين الادنى قلنا مر والنية ولم نفرضها لما مر من الزيادة
على النص ولم انه عبادة فلا يصح بلا نية اجيب بانه طهارة لكن يصير عبادة بالنية وشرط للصلوة طهارة لا عبادة فحصلت بالماء
المطهر بلا نية ضد التيمم فان التراب غير مطهر الا في حال ارادة الصلوة فاذا اراد بها صار طهورا وحصل الطهارة باستعماله بلا نية اذ النية
هي الارادة فقد حصلت بارادة الصلوة والدليل على كون الامور المذكورة سنة مواظبته عم من غير دليل على فرضيتها وقيل الترتيب
والولاء والنية مستحبة ويستحب التيامن لانه تعالى يحبه في كل شيء ومسح رقبته لفعله فان قيل لا اشكال انه عم واظب على التيامن في غسل
الاعضاء ولم يرو احد انه بدأ بشماله فينبغي ان يكون سنة اجيب بان السنة ما واظب عم عليه مع الترك احيانا فان كانت
هي على سبيل العبادة فسنن الهدى وان كانت على سبيل العادة فسنن الزوايد كلبس واكل باليمنى ونحوه وكلامنا في الاول ومواظبته عم
على التيامن من قبيل الثاني ويفهم هذا من تعليل صاحب الهداية لقوله عم ان الله يحب التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل ويكره ان يستعين في وضوئه
بغيره الا عند العجز ليكون اعظم لثوابه واخلص لعبادته فصل نقضه بخروج نجس منه ولو غير معتاد كدم استحاضة وسلس بول للخبر
السبيلين مطلقا قيل لرسول الله عم ما الحدث فقال ما خرج من السبيلين وكلمة ما عامة يشمل المعتاد وغيره ولا ريح القبل فقيل
ينقض به وقيل ينقض لو مفضاة والا لا فعلى هذه الرواية لا ينقض في الذكر وغير المفضاة والصحيح انه لا ينقض بريح القبل مطلقا
فان قيل ينبغي ان يجب الوضوء في الريح مطلقا لما مر من عموم كلمة ما يقال ان الدليل العقلي يصلح مخصصا عند الجمهور فيخصص به فنقول
انه لم ينبعث عن محل النجاسة ولذا لا يخرج منتنا فيكون اختلاجا حتى لو مفضاة وخرج الريح منتنة يستحب لها الوضوء لاحتمال ان يكون

من محل النجاسة ولا يجب لعدم التيقن ولم نخصه بسبيل للخبر الوضوء من كل دم سايل ولئن فهي ان غسل الطاهر ثبت فيه بنص لا على القياس
فاقتصر تحقق للخروج في السبيل بظهوره اذ محل الظهور فيه ليس بمقر للنجس فدل الظهور على انتقال النجس وفي غير السبيل بوصوله الى محل التطهير
لان غير السبيل مقر للنجس فلا انتقال الا بوصوله الى محل يجب تطهيره في الجملة فلو سال الدم الى ما لان من الانف ينقض الوضوء بخلاف البول
اذا نزل الى قصبة الذكر ولم يظهر وبخلاف قرحة في عينه اذا وصل دمها الى جانب اخر من عينه لان النجس ثم لم يصل الى محل يجب تطهيره وفي الانف
وصل فان الاستنشاق في الجنابة فرض ونقضه زفر ره في غير سبيل بظهوره اعتبارا بالسبيل فلو عصر القرحة فتجاوز وكان بحال لو لم يعصر لم يتجاوز
وكذا لو عض شيئا او خلل اسنانه او ادخل اصبعه في انفه فرأى اثر الدم او استنثر فخرج من انفه الدم علقا مثل العدس لا ينقض عندنا
خلافا لزفر ره فان قيل لو غرزت ابرة فارتقى الدم على راس الجرح لكن لم يسل فان الانتقال ههنا محسوس مع انه لم ينقض عندنا اقول
اختلط بغير المنتقل فاخذ حكمه ترجيحا للحلال وقيل ينقض وفي القيء تحقق بملاء الفم وهو ان يضبط بتكلف حتى لو لم يتكلف لخرج وقيل
ان يمنعه من الكلام وهذا لان للفم حكم الظاهر والباطن حقا عند انطباقه وانفتاحه وحكما اذ لا يفسد صومه بالمضمضة ولا بابتلاع بزاقه
فعمل بهما وزفر لم يشترط ملاء الفم لقوله عم القلس حدث قال الخليل ما خرج من الفم ملاء الفم ودونه اجيب بان ما رواه زفر ره يحمل على الملاء
اذ القلس مصدر قلس اذا قاء ملاء الفم ذكره في المغرب وما رواه الش في من انه عم قاء فلم يتوضأ يحمل على ما دونه اذ الاصل في التعارض
التوفيق وفي قليل الدم المايع ما نقض عند ح ره لو خرج بقوة نفسه لا بقوة البزاق اذ المعدة ليست بمحل الدم فكان كساير الدماء الا التي
وشرط م ره الملاء لانه في كعلق وقول س ره مضطرب منهم من جعله مع م ره وروى التفصيل عن س ره ان كان عن قرحة نقض مطلقا
وان كان من الجوف لا ينقض حتى يملأ الفم ولو خرج بزاقه دم غلبه نقض لخروجه بقوة نفسه ضده عكسه ولو تساويا نقض احتياطا لا قياسا
ونقضه ابو يوسف في البلغم المرتقي لتنجسه بمجاورة النجس كقيء وطعام بخلاف البلغم النازل ولهما انه بزاق حقيقة لان الرطوبة في اعلى الحلق
ترق فيصير بزاقا وفي اسفله تنغلظ فيصير بلغما فتبين انه لم يخرج من المعدة بل من اسفل الحلق وهو ليس بمحل النجس فلا مجاورة للنجس ويجمع
ابو يوسف المتفرق باتحاد مجلسه عبرة بسجدة التلاوة ومحمد باتحاد السبب وهو الغثيان فان قاء ثانيا قبل سكون نفسه من الغثيان
والهيجان اتحد السبب لان اتحاد السبب مظنة اتحاد الحكم ولذا يرد المبيع بمرضه عند المشتري بسبب عند بايعه والاصح قول م ره وعبر
الناقض من قيء ونحوه طاهر عند س ره لبقاء الوضوء به فطهر حكما ونجس عند م ره اذ القليل لو كان طاهرا لم يكن الكثير نجسا اذ لا اثر للسيلان
في النجاسة والاصح قول س ره لقوله تعالى قل لا اجد الى قوله او دما مسفوحا فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا والدم الذي لم يسل
عن راس الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجسا فان قيل هذا فيما يوكل لحمه اما فيما لا يوكل لحمه كالادمي فغير المسفوح حرام ايضا فلا يمكن
حمله على طهارته يجاب بانه لما حكم بحرمة المسفوح بقي غير المسفوح على اصله وهو الحل ولزم منه الطهارة سواء كان فيما يوكل لحمه او لا لاطلاق النص
ثم حرمة غير المسفوح في الادمي بناء على حرمة لحمه لا يوجب نجاسته اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح في الادمي يكون على طهارته
الاصلية مع كونه محرما والفرق بين المسفوح وغيره مبني على حكمة هي ان غير المسفوح دم انتقل عن العروق وانفصل عن النجاسات وحصل له هضم اخر
في الاعضاء وصار مستعدا لان يصير عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العرق فاذا سال عن راس الجرح علم انه دم
انتقل من العروق في هذه الساعة وهو الدم النجس اما اذا لم يسل علم انه دم العضو هذا في الدم اما القيء فالقليل هو الماء الذي كان في اعالي
المعدة وهي ليست بمحل النجاسة فحكم حكم الريق تنقض بقهقهة مصل بالغ في صلوة كاملة للخبر الا من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلوة
لا عند نوم كافر الجنازة وخارج الصلوة اجيب بانه ثبت لا على القياس فاقتصر فلو نام في الصلوة على هيئتها فقهقه لا ينقض وضوءه
ولو قهقه بعد التشهد نقضناه لانها في الصلوة ولصحة صلوته لفساد صلوته في المورد بخلاف المورد فيقتصر يبطل بضحكه صلوته لا وضوءه

لايسمعه ثم القهقهة ما يسمعه بنفسه وجيرانه والضحك ما يسمعه هو لا جيرانه والتبسم ما لا يسمع له ولا لجيرانه اقول هذا التفسير للضحك انما يصح
على اصطلاحهم واما لغة فلا بد للضحك من التفسير الاعم الشامل للقهقهة فانها من افراد الضحك كما عرف من قوله عم الا من ضحك منكم قهقهة الحديث
بطل باغماء وجنون وسكر وحده هنا ان يدخل في بعض مشيه تحرك لانه يزول به المسكة وبنوم يبلغ به الاسترخاء غايته كنوم مضطجع ومتكئ
وهو واضع راسه على ركبتيه ومتورك على احد وركيه لا بغيرها ذكر من النوم ولو نام مستندا لا يبطل في ظاهر الرواية وعن الطحاوي انه يبطل
لزوال المسكة ولو نام قائما او راكعا او قاعدا او ساجدا في الصلوة وغيرها يبطل في ظاهر الرواية وقيل يبطل في غير الصلوة ولو نام
متوركا على وركيه بان يخرج قدميه من جانب ويلصق اليتيه بالارض فلا يبطل وقال الشافعي النوم ينقض الا النوم قاعدا ممكنا مقعده
من الارض وقال مالك رح ان طال النوم قاعدا نقض وقال ابو موسى الاشعري لا ينقض بالنوم مضطجعا حتى يعلم بخروج شيء منه وكان
اذا نام اجلس عنده من يحفظه فاذا انتبه ساله فان اخبره بظهور شيء منه توضأ ولنا قوله عم لا وضوء على من نام قائما او قاعدا
او راكعا او ساجدا انما الوضوء على من نام مضطجعا فانه اذا نام مضطجعا استرخت مفاصله فدل على ان المدار في النوم هو استرخاء
المفاصل كاملا اقول على هذا ينبغي ان ينتقض بالتورك على احد وركيه ونحوه فانه ليس بابلغ من السجود في الاسترخاء وعن س رح نقضه
بتعمد النوم في السجود واختلف في نوم مريض يصلي مضطجعا ولم ينقضه بمس الذكر والمراة وقال هم نقضه مس الذكر بباطن كفه وقال ع رح
نقضه مس بشرة المراة ومالك شرط الشهوة لانه سبب المذي فاقيم مقامه ولنا ان اقامة السبب مقام المسبب انما يكون اذا كان
غالبا او في الوقوف على العلة الحقيقية حرج وقد فقدا اما المباشرة الفاحشة فسبب للخروج غالبا فيقام مقامه وهي بان يباشرها مجردين
وينتشر آلته ويماس فرجه فرجها وتماس الوجهين لم يشترط في ظاهر الرواية والاول اظهر وعند م رح لا ينتقض فيها لتيقنه بعدم الخروج
فصار كالتقبيل خرج دودة او حصاة او عرق مدني من الجرح او سقط لحم الجرح لم ينتقض لان الخارج طاهر وما عليه من البلة قليل
وهو حدث في السبيلين لا في غيرهما فينتقض بخروجهما من الدبر فان قيل القليل في غيرهما انما لم يكن حدثا لعدم الخروج وهنا قد خرج
فكان كالسبيلين قلنا الخروج فيه مقدر بالسيلان فدار الحكم عليه فلم يجعل حدثا وان وجدت حقيقة الخروج تيسيرا وهو كالفسا فانه ليس
بحدث وان خرج من ريح منتنة والفسا حدث لخروجه من السبيلين وان كان قليلا وبطل بماء او صديد سال من القرحة وكذا لو علا
فرفعه بطل لو كان بحيث لو ترك سال والا لا وهذا لان الخارج منها نجس لانه دم تغير لان اللون الاصلي للدم حمرة ثم يصير بالنضج قيحا
ثم يزداد فيصير صديدا ثم ماء وعن ح رح انه اذا خرج ماء صاف لا ينقض هذا اذا خرج بنفسه فلو خرج بعصره لا ينقض لانه مخرج
لا خارج كذا في الهداية وذكر في المحيط عصرت القرحة فخرج منها شيء كثير وكان بحال لو لم تعصر لم يخرج منها شيء ينقضه وحمل ما ذكر
فيها على القليل وياباه التعليل فصل الغسل يجعل فيه المضمضة والاستنشاق فرضا للمبالغة في قوله تعالى فاطهروا فكان امرا بغسل كل البدن
الا ما يتعذر وقال ع رح سنة لخبر عشر من الفطرة اي من السنة وعدهما منها ويجب ايصال الماء الى السرة والى جميع ظاهر البدن فلو بقي
العجين في الظفر لا يجزئه وفي الدرن يجزئ لتولده منه وكذا الطين اذ الماء ينفذ منه وكذا الصبغ والحناء والمعتبر في هذا الحرج
فلو ادهن فامر الماء فلم يقبل يجزئ واما ثقب القرط فان كان القرط فيها وغلب على ظنه ان الماء لا يصل بلا تحريك فلا بد منه وان لم يكن القرط فيها
فان غلب على ظنه ان الماء يصل بلا تكلف فلا تكلف وان غلب انه لا يصل الا بتكلف تكلف وان انضم الثقب بعد نزعه وصار
بحال ان امر الماء عليها يدخلها وان غفل لا يدخل امر الماء ولا يتكلف في ادخال شيء سوى الماء من خشب ونحوه ولو في اصبعه خاتم
ضيق يجب تحريكه ليصل الماء تحته ويجب على الاقلف ادخال الماء داخل القلفة وان نزل البول اليها ولم يخرج عنها نقض الوضوء
هذا عند بعض المشايخ فلها حكم الظاهر من كل وجه وعند البعض لا يجب ايصال الماء اليها في الغسل مع انه ينتقض الوضوء اذا نزل اليها

البول فلها حكم الباطن في الغسل وحكم الظاهر في نقض الوضوء اقول يشكل هذه الرواية بما استدل على فرضية المضمضة والاستنشاق و
مبالغة التطهر في النص فانه يقتضي ان يجب ايصال الماء اليها اذ لا حرج فيه بخلاف العين ولم يجب ذلك بدنه قال كا رح وجب للمني
ولو في نوم ويشترط الشهوة اذ الجنابة لغة حالة تحصل عند خروج المني بشهوة ولم يشترطها ع رح لاطلاق الخبر الماء من الماء ويعتبر ما سكر
للظهور كانفصاله لنفس وجوب الغسل لانه تعلق بالخروج فيشترط الشهوة عند الظهور كما شرطت عند الانفصال اذ الشهوة شرط
فشرط كمالها اذ الاصل في كل ثابت كماله وذا باعتبارها في الحالين لانه لو اعتبر في احدهما دون الاخرى لا يجب الغسل بالسكر وقال م رح
حتى وجب نظرا الى الشهوة عند انفصاله فالاحتياط ان يجب اذ المعتبر اصل الشهوة لا نهايتها وثمرته تظهر فيمن انفصل منيه عن مكانه
بشهوة فامسك ذكره حتى سكنت شهوته فخرج بلا شهوة فاغتسل قبل ان يبول ثم خرج بقية المني يجب الغسل عندهما لا عنده ولو بال
فاغتسل فخرج مني لا يجب وفاقا ويجب لتوارى الحشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول به اذ الغالب فيه الانزال وهو غائب
عن بصره وربما يخفى عليه الانزال لقلته فاقيم السبب وهو الايلاج مقام الانزال احتياطا وعند الانصار كابي وحذيفة وزيد بن ثابت
لا يجب الاغتسال بالايلاج ما لم ينزل وقيل انهم رجعوا عنه ويجب بالايلاج في الدبر على المفعول به وان لم يكن سببا لنزول ما به
احتياطا بخلاف الميتة والبهيمة وما دون الفرج فانه لا يجب فيها ما لم ينزل لقلة الانزال فيها فشرط الانزال في الاوليين ولو اولج
ذكره بخرقة يوجبه لو التذ وعندهم يجب مطلقا ولا يجب لانقطاع حيض ونفاس لا لمذي وودي واحتلام بلا بلل لانه تفكر في النوم فهو
كتفكر في اليقظة بلا انزال ولو استيقظ فوجد ماء رقيقا ولم يتذكر الاحتلام يجب عندهما اذ الظاهر انه مني رق بهواء اصابه لا عند س رح
لانه مذي وسن لجمعة وعيد واحرام وعرفة سنة عم وقيل ندب الغسل بهذه الاربعة وسن ان يبدأ بغسل يديه وفرجه والخبث
لو كان ثم يتوضأ ويغسل ما يغسل الا رجليه فانه يؤخر غسلهما الا اذا كان قائما على لوح او حجر لا يؤخر ويمسح راسه في ظاهر المذهب
خلافا للحسن ثم يفيض الماء على راسه وعلى بدنه ثلثا ولا تنقض المراة ذوائبها لو ابتل اصلها للخبر يكفيك اذا بلغ الماء اصول شعرك ولم يجب
بل ذوائبها وعن ح انها تبل ذوائبها ثلثا وتعصرها في كل مرة والصحيح هو الاول لانها تحتاج الى النقض والضفر ثانيا فالاحتياط شعرها
بالبل والعصر فتحرج بخلاف اللحية فيجب ايصال الماء الى اثنائها لعدم الحرج حتى ان المراة لم تحرج بان كانت منقوضة الشعر فرض
عليها ايصاله الى اثناء الشعر لان شعرها من بدنها نظرا الى اصولها وليس منها نظرا الى رؤسها فعمل بالشبهين فمن يلحقه الحرج وفيمن
لا يلحقه يجب نقض ذوابة الرجل احتياطا قيل لا يجب ويجب للميت وندب لمن اسلم ولم يكن جنبا ويجب لو جنبا وقيل لا يجب وحرم
التلاوة لحائض ونفساء وجنب للخبر لا تقرأ الحائض والجنب شيئا من القرآن وهو حجة على ك رح في الحائض وعلى الطحاوي رح في تجويزه ما
دون الاية وحرم لهم دخول مسجد الا للضرورة فان احتاج تيمم ودخل لكونه كوضوء عند عدم الماء واما الحرمة فللخبر لا احل المسجد
لحائض ولا جنب فهو حجة على ع رح في تجويزه للمرور وعن اح رح حل لبث الجنب متوضيا وحرم لهم الطواف لانه في المسجد وكصلوته
بخلاف الوقوف وحرم لهم وللمحدث مس المصحف وشيء فيه اية وذكر السورة بناء على ان العادة كتابة سورة الاخلاص ونحوه على الدرهم
الا بغلافه وهو الجلد الذي عليه في الاصح قيل هو المنفصل وذكر في التحفة اختلف المشايخ رح في الغلاف فقيل هو الجلد الذي عليه
وقيل هو الكم وقيل هو المنفصل وهو الصحيح اذ الجلد تبع للمصحف والكم تبع للحامل والخريطة ليست بتابعة لاحدهما والمختار انه لا يكره
للجنب مس المصحف بالكم ولا يكره للحائض مسه بالكم عند الجمهور اذ المس محرم وهو اسم للمباشرة باليد بلا حائل اقول بهذا التعليل يفيد
ان لا يكره لهم جعله بالكم عند الجمهور وذكر في الاختيار في احكام الجنب انه لا بأس ان يمس الجنب بكمه وكرهه بعضهم ثم قال والحائض
والنفساء كالجنب في جميع ذلك ويكره مس الفقه والسنن وما هو من كتب الشريعة للجنب والمحدث والحائض والنفساء اذ لا تخلو عن آيات

ولا بأس بالكم بالاخلاف وحرم حمل شيء كتب فيه قران في الاصح ويدفع المصحف الى الصبي اذ في المنع تضييع القران وفي الامر بالوضوء حرج به
فصل الماء يتوضأ بماء مطلق وان انتن بمكث وبشمس وقيل كره لا بماء عصر من نبات او شجر او ثمر وقيل لو قطر بنفسه صح ولا بماء تغير
بكثرة الاوراق لانه لما غلب عليه لون الاوراق صار مقيدا ولكن يجوز شربه وغسل الاشياء به لانه طاهر وذكر انه يجوز التوضي به وان السلف
كانوا يتوضأون بماء الحياض المتغير بكثرة الاوراق لونا وطعما ورائحة من غير نكير ولا بماء تغير بطبخ الشيء به قيل اريد بالتغير الثخونة لانه لو كانت
رقته باقية يجوز التوضي به اقول استثناء نحو الاشنان يدل على انهم لم يريدوا بالتغير الثخونة والا لما صح استثناء نحو الاشنان فان الثخونة فيه ايضا
مانعة للوضوء به فيما نحو الاشنان فانه ملائم للغرض فكانه لم يخالط الماء غير الماء الا اذا زالت رقته ولم يسل على العضو ولا بمغلوب بطاهر وتجيزه
بغالب على طاهر تغير به اوصافه ولا يختلف الحكم بان كان المخلوط من جنس الارض او شيئا يقصد به التطهير كاشنان وصابون او شيئا آخر كزعفران
وعند س ره ان كان المخلوط شيئا يقصد به التطهير يجوز به الوضوء الا ان يغلب على الماء حتى ازال طبعه وسواره وان كان شيئا
لا يقصد به التطهير في رواية يشترط لعدم جواز التوضي به غلبته على الماء وفي رواية لا يشترط وعندهم لا يجوز بالمخلوط اذا تغير احد
اوصافه الا فيما سوى من جنس الارض ويعتبر الغلبة اجزاء لا لونا او طعما في الاصح وم يعتبر الغلبة باللون والطعم قيل في بيانه ان المختلط اما
ان يكون لونه كلون الماء اولا فان كان كاللبن وزعفران فالعبرة للون فان غلب لون الماء جاز به الوضوء لا لو غلب وان كان
الاول كماء البطيخ والاشجار فالعبرة للطعم عامة وان لم يكن له طعم فالعبرة لكثرة الاجزاء وفي النهاية ان محمدا ره يعتبر للغلبة تغير اللون
والطعم والريح مدار اختلاف الائمة في جواز الوضوء وعدمه على اختلافهم في الماء المطلق والمقيد اذ المفهوم من النص الوارد في الماء
سوى الماء المطلق فلم يجز بالمقيد وصفة الاطلاق تزول بغلبة الممتزج وهي بكثرة الاجزاء او بكمال الامتزاج بطبخ او غلظ بالماء فيصير مرقا
او نحوه وجعل م ره الماء مستعملا بنية القرب به سواء نوى الوضوء او غيره من القربات المتعلقة بالوضوء كقراءة ومس مصحف ودخول
مسجد ونحوه لتحول نجاسة الاثام اليه بنيته وس برفع الحدث ايضا اذ الحدث يحول الى الماء كالاثم وبعضهم قالوا رفع الحدث يوجب
الاستعمال وفاقا اذ لا نص لهم في هذا الخلاف فيصير مستعملا اذا زال عن بدنه وقيل اذا استقر في مكان لتعذر صون الثياب عنه فهو نجس غليظ
في رواية عن ح ره وخفيف عند س ره وطاهر غير مطهر عند م ره وهو رواية عن ح ره وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى وعند مر ره مطهر
لو استعمل متوضيا وعند ك ره مطهر مطلقا استعمل متوضيا او لا والماء والجنب المنغمس للدلو نجسان عند ح ره الماء لازالة الحدث عن البعض
باول الملاقات والرجل لبقاء الحدث في باقي اعضائه وعنه ان الرجل طاهر في الاصح اذ الماء لا ياخذ حكم الاستعمال قبل الانفصال وع
حالهما عند س ره اذ الصب شرط الطهر عنده في الماء الذي ليس بجار ولا سوغ حكم الجاري وعند م ره كلاهما طاهران اذ الصب ليس بشرط
عنده والماء بحاله اذ المغير نية القربة ولم يوجد فصار كما وقع في ماء جار او اصابه مطر فالدائم لو وصل بعضه الى بعض اي لو تحرك احد
طرفيه تحرك طرفه الاخر والا كان كثيرا لا يتنجس كله ان لم ير اثره وهو اللون والطعم والرائحة والقياس يقتضي تنجس الكل اذا اخذ الذي لا فيه
النجاسة يتنجس بها فيتنجس ما جاوره ثم وثم حتى يتنجس الكل لكن ترك القياس في الكثير للضرورة لان صونه بالاواني غير ممكن بخلاف القليل
فقدر هذا الكثير الذي لا يصل بعضه الى بعض بعشر في عشر وبه يفتى والصحيح في عمقه ان لا ينحسر ارضه بالغرف وقيل باربعة اصابع مفتوحة
وقيل بقدر شبر وقيل بزيادة على عرض درهم كبير مثقالي وقيل ان اصحابنا اعتبروا البسط لا العمق وتقدير الكثير بتحريك الغسل
الوسط للكثرة لحاجة اليه في الحياض وتحريك الوضوء لانه متوسط وتحريك اليد للتخفيف وابا عن ح ره قال محي السنة التقدير
بعشر في عشر لا يرجع الى اصل شرعي يعتمد عليه فاجيب بانه انما قدر بعشر في عشر بناء على قوله ع من حفر بئرا فله حولها اربعون ذراعا
فيكون حريمها من كل جانب عشرة ويمنع غيره من حفر بئر في حريمها اذ الماء ينجذب اليها وينقص ماء البئر الاول ويمنع من حفر بئر بالوعة

ايضا لسراية النجاسة ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشر في عشر فعلم ان الشرع اعتبر العشر في العشر في عدم سراية النجاسة اقول حريمها اربعون
ذراعا من كل جانب على القول الصحيح عن ائمتنا رض فلا يتم الجواب على القول الصحيح ثم موضع النجاسة يتنجس لو كانت مرئية والا فلا وعند
مشايخ العراق يتنجس فيهما وعن س ره لا يتنجس الا اذا ظهر الاثر بتغير بعض اوصاف الماء في موضع النجاسة كالماء الجاري وهو ما يذهب
بتبنة وقيل ما لا يتكرر بالاستعمال فيتنجس ما دون الكثير ولو قلتين خمسمائة رطل وان لم يتغير بالنجاسة احد اوصافه خلافا للشافعي ونحو ا
القليل وان لم يتغير احد اوصافه خلافا لمالك لخبر اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يغمسن يده الخ فانه بلا تفصيل بين القلتين وما دونها
دل على ان الماء يتنجس بالغمس تغير احد اوصافه او لا فكان حجة عليهما وللشافعي ره قوله اذا بلغ الماء قلتين لا يحمل خبثا اي لا يقبله و
لمالك ره قوله ع الماء طهور لا ينجسه شيء الا ما غير لونه او طعمه او ريحه وفي المحيط لا يتوضأ في نهر كبير من اسفل جانب الجيفة ولو صغيرا
فلو لاقى ما اكثر الماء ينجس والا طهر ولو تنصف جاز الوضوء حكما ويترك احتياطا وفي الخلاصة لو كان ما يلاقيها اكثر او سواء فالماء
نجس ولو اقل فطاهر ولم ينجس بموت مائي المولد كضفدع وكلب مائي وبموت ما ليس له دم سائل خلافا للشافعي ره في غير السمك
والجراد لقوله ع هو الطهور ماؤه الحل ميتته فلا نجاسة فلا تنجيس وسئل ع عن اناء فيه طعام او شراب يموت فيه ما ليس له دم سائل
فقال ع هو الحلال اكله وشربه والوضوء به وما كان مولده في غير الماء وهو يعيش في الماء يفسد الماء بموته فيه والضفدع البري كمائي
وقيل ينجس لوجود الدم وعدم المعدن ولو مات في غير الماء السمك لا ينجسه وغيره كضفدع مائي وكلب مائي وسرطان فقيل
يفسده لوجود الدم وعدم المعدن ولم ينجس الماء لانه معدنه والشيء في معدنه لا يعطى له حكم النجاسة لكن صلى وفي كمه بيضة حال محها دما
يصح صلوته ومن صلى وفي كمه قارورة بول لم يصح وقيل لا يفسد وهو الاصح سواء تفسخ او لا اذ المنجس هو الدم ولا دم اذ الدم يسود
بالشمس وهو يبيض ولم يفسد بخل يموت دودة فيه ولا الثمر يموت سوسه فيه وطهر كل اهاب دبغ الا جلد الخنزير والادمي خلافا لمالك رحمه الله
في جلد الميتة لقوله ع لا تنتفعوا من الميتة باهاب وللشافعي ره في جلد الكلب لانه نجس العين فلا يندبغ كجلد الخنزير ولنا عموم الخبر
ايما اهاب دبغ فقد طهر والكلب ليس بنجس العين والصحيح انه نجس العين عندنا ايضا فلا يطهر فان قيل عموم الخبر متروك لنا وله
جلد الخنزير والادمي ولا يطهران بدباغ يقال جلد الخنزير نجس العين ولانه لا يندبغ فلا يطهر لان شعره غليظ نبت من لحمه وعن س ره
انه يطهر وجلد الادمي لو احتمل الدباغ طهر لكن لا يحل سلخه ودبغه وابتذاله لتكريمه كشعره اقول هذا الوجه لا يوافق الاستثناء فانه يقتضي
ان لا يطهر وان دبغ ويمكن ان يجاب بان دبغه لما صار كعدم الدبغ اذ الاصل ان النهي عن الافعال الحسية يوجب رفع المشروعية
عنها فينتفي ترتب الاحكام الشرعية عليها فالوجه المذكور اقتضى ان لا يطهر وان دبغ على ما ذكر فوافق الاستثناء ويمكن ان يرد بان النجاسة
في رطوبته وازالة الرطوبة امر محسوس لا يمكن رده كغسل المحجور فاذا زالت الرطوبة ينبغي ان يطهر ولكن يحرم استعماله لكرامته ولا يجوز
بيعه لانه حكم شرعي فلا يترتب عليه والدباغ ازالة النتن والرطوبات النجسة من الجلد ولو بشمس او تراب لحصول الغرض ع ره شرط الشب
ونحوه ثم ان دبغ بادوية كقرظ ونحوه لا يعود نجاسته ابدا ولو دبغ بتراب او شمس يطهر اذا يبس ثم ان اصابه الماء هل يعود نجسا فعن ح
روايتان وعن س ره لو صار بالشمس بحيث لو ترك لا يفسد كان دباغا وعن م جلد الميتة اذا يبس ووقع في الماء لم ينجسه من غير
فصل والصحيح في نافجة المسك جواز الصلوة معها من غير فصل وما طهر جلده بالدبغ طهر بالزكوة وكذا لحمه وان لم يؤكل والصحيح
ان لحوم السباع نجسة وان ذبحت وذكرنا هذه المسئلة في فصل الذبائح اقول قال صاحب الهداية هنا بطهارة لحوم السباع وفي
في فصل الاسار بنجاستها بلا تعرض للخلاف فكان الاولى ان يتعرض للخلاف او يختار ما هو المختار عنده دفعا للتدافع قوله فان
باحدهما ينافي القول بالاخر وذكر في معراج الدراية من شروح الهداية في فصل الاسار ما حاصله هذا الاشكال وذكر جوابا حاصله

ان لحومها نجس العين عنده قبل الزكوة وطاهر بعده كجلد الميتة والخمر فانهما نجسا العين قبل الدبغ والتخليل ثم يطهران بعدهما ثم زيف
هذا الجواب بان حرمة الاكل لا للكرامة مع صلاحية الغذاء اية النجاسة وهي باقية بعد الزكوة فلا يصح القول بالطهارة مع بقاء الحرمة المذكورة
وما لم يطهر جلده لا يطهر بالزكوة والمراد بالزكوة ما ذبح المسلم او الكتابي من غير ان يترك التسمية عمدا وشعر الميتة وعظمها وعصبها
وحافرها وقرنها وشعر الانسان وعظمه طاهر وعند ش رح طهر الشعر فقط اذ لا سوت فيه بخلاف العظم ونجسها ع رح وتجوز صلوة
من اعاد سنة الى فمه لا عنده رح لو اكثر من قدر الدرهم فصل البير ينزح ماء البير كله بموت نحو شاة وكلب فيه وآدمي ولم تنفسخ
وكذا ينزح كله لو تفسخ فيه حيوان او انتفخ او وقع فيه نجس ولا ينزح شيء بخرء نحو حمام وعصفور لانه طاهر عندنا خلافا للشافعي
وبعر في ابل وغنم للحرج لان ابار الفلوات بخلاف ابار المصر ليست لها رؤس حاجزة ويتزل حولها ابل وغنم وبعر فيلقيه الريح
في البير فلو نجسناها لحرج الناس ولانه شيء صلب فلا يخالط الماء واذا كثرت غاصت فيصيب الماء باطنها فينجس ولا ضرورة في الكثير
فبالوجه الاول وهو الحرج يفرق بين قليل وكثير وابار فلاة ومصر حيث تنجس ابار الفلاة بالكثير لا بالقليل وتنجس ابار المصر
بالقليل ايضا اذ لا ضرورة في المصر فلا يفرق بين صحيح ومنكسر ورطب ويابس وروث وخثي وبعر حيث لا تنجس ابار الفلاة
بقليل كل منها ويعاكسه الوجه الثاني وهو الصلابة اي يفرق بين صحيح ومنكسر الى حيث تنجس بالمنكسر والرطب والروث والخثي ولو
قليلا ولم يفرق بين قليله وكثيره في التنجيس اذ الماء يتخلله لعدم الصلابة فتنجس بخلاف البعر الصحيح اليابس ولا يفرق بين ابار الفلاة
والمصر لوجود الصلابة وفرق بين قليل البعر الصحيح وكثيره على الوجه الثاني ايضا على ما مر منقولا من الكافي ان البعر اذا كثرت غاصت
فيصيب الماء باطنها فينجسه اقول فعلى هذه الرواية يحمل معاكسة الوجه الثاني في القليل والكثير على غير البعر الصحيح من الامور المذكورة اي على الوجه
تنجس البير بنحو الخثي والروث قل او كثر بخلاف البعر الصحيح فان كثيره ينجس لا قليله على ما مر وذكر في شرح الهداية للاكمل اما الوجه الثاني فيقتضي
عدم التفرقة بين القليل والكثير اذ الصلابة والاستمساك في الجميع موجود فعلى هذا يجري المعاكسة في البعر الصحيح ايضا اقول كان قول الاكمل رح
قياس من عنده وما في الكافي فهو رواية وجواب عما ظنه الاكمل اذ الكثير يقع فيه التماس وبه يتخلل اجزاء البعر بخلاف القليل فلا يلزم ما ذكره من
عدم التفرقة والكثير ما استكثره الناظر في الصحيح وقيل يتقيد باخذ ربع وجه الماء وثلثه وقيل باكثره وقيل بكله وقيل بما لا يخلو عنه كل دلو
وقيل بثلث بعرات ولو كان عمق ماء البير عشرة اذرع لا تنجس في الاصح وقيل لو كان البير بقدر الحوض الكبير لا تنجس وينزح من المبين
قدر ما فيه وعن م رح مايتان الى ثلثماية وفي نحو الحمامة والدجاجة ينزح قدر اربعين ولو اوسطا وقيل ينزح كل بير بدلوها وعن ح رح ما
دلو يسع صاعا وفي نحو الفارة والعصفور ينزح عشرون للخبر قال انس في فارة ماتت في البير ينزح كل بير بدلوها وعن منها عشرون دلوا او
ثلثون ولهذا الخبر ندب ثلثون وعن س رح اربع فارات كفارة واحدة والخمس الى التسع كهرة والعشر او ذنب فارة واحدة كشاة وفي الفلاحة
البط والاوز كالدجاج لو صغير وكالحمل العظيم لو كبير فينزح كل الماء في الكبير ولو وجد فيها ميت لم يدر وقت وقوعها فان انتفخ
منذ ثلثة ايام ولياليها لو منتفخ والا منذ يوم وليلة وهذا عنده رح وعندهما وقت العلم بالوقوع وهو القياس اذ طهارة البير يقينية فيما مضى وشك
في النجاسة واليقين لا يزول بالشك فلا يعيد شيئا من صلاته ما لم يتيقن انه توضأ منها وهو فيها كمن راى في ثوبه نجاسة ولم يعلم متى اصابته
لا يعيد شيئا من صلوته لهذا وهم طهر البير والدلو الاخير يقطر في البير ولم ينفصل بعد من هواء البير اذ الماء الطاهر متميز من الماء النجس فيجوز الوضوء
وقالا انه متصل حكما حتى لم ينفصل ماء البير بالتقاطر وكان القياس في البير طرحها كما ذهب اليه بشر او ان لا تنجس اصلا كما روي عن سم انهما
اتفقا ان ماء ها في حكم الجاري لانه ينبع من جانب ويوخذ من جانب فلا تنجس بوقوع نجس كحوض الحمام اذا اصب من جانب ويوخذ من جانب
لم تنجس بادخال يده النجسة فيه الا انهما تركا القياس بالاثار ولا تنجس البير بلا دم الواقع حيا طاهرا بخلاف ما اذا هربت الهرة من الكلب

او هربت الفارة من الهرة فوقعت فيها فانها تنجس وان لم تمت لانها تبول من الفزع ولو دخل فيها احد بنية الغسل او الوضوء يصير ماؤها
مستعملا وكذا على قول من يراه مستعملا وان لم ينوه فان قيل ما بال الابار تثبت بخلاف القياس والنص ورد في الفارة والدجاجة والادمي والحقنا
ما يشاكلها كالعصفور والسنور والحمامة والشاة والكلب قلنا بعدما استحكم هذا الاصل صار كالثابت بالقياس في حق التفريع عليه كالاجارات
ونحوها من العقود التي يأبى القياس جوازها فصل الاسار يعتبر اللحم في باب السور لان السور معتبر باللعاب وهو يتولد من اللحم
وكذا العرق فطهر سور الادمي وما يوكل لحمه اذ لعابهما يتولد من لحم طاهر لان لحم الادمي طاهر لطهارة عدائه وانما لا يوكل لكرامته لا لنجاسته والشك
وسور الفرس طاهر عندهما لانه ماكول عندهما وكذا عنده رح في الصحيح اذ كراهة لحمه عنده لكرامته لا لنجاسته والشك والكراهة في سور الفرس
روايتان عن ح رح وكره من دجاجة مخلاة واما سور سباع الطير فتنجس قياسا لنجاسة لحمها كسباع البهائم وطاهر استحسانا فانها تشرب بمنقارها
بالاخذ والابتلاع وهو عظم طاهر لكنه يحتمل ان يتلوث بالجيف فكره اقول فان قيل لا بد ان يتنجس منقارها للشرب فاذا فتحت يتصل الماء
برطوبات فمها وهي تتولد من اللحم ولحمها نجس فيلزم ان يتنجس سورها وان طهر منقارها يجاب بان الماء ينفصل بجوانب منقارها فيبقي في فمها ما اتصل
برطوباته فلا يخرج منه شيء الى الاناء فلا يتنجس واما سور سواكن البيت كحية ووزغة وفارة فتنجس قياسا لنجاسة لحمها وطاهر مكروه استحسانا
لضرورة الطوف كما في الهرة ويوجب غسل الاناء لولوغ الكلب ثلثا لقوله عم يغسل الاناء من ولوغ الكلب ثلثا وقال ش رح يغسل سبعا
احديهن بتراب للخبر اذا ولغ الكلب في اناء احدكم فليغسله سبعا احديهن بالتراب و سور الكلب والخنزير نجس لنجاسة لحمه وكل رح الله
طاهر لانه لم يغير احد اوصاف الماء ولان الحيوان طاهر لكونه حيا وينجس بالموت فكانت الحيوة علة الطهارة عنده وسور سباع البهائم نجس
لنجاسة لحمها وعن ش رح طاهر في غير الكلب والخنزير لان عينهما طاهر لجواز الانتفاع بهما وجواز بيعهما وحرمة لحمها للخبث في طبعها بنوع التعدي
الى المتناول لا لنجاستها اقول قد تقرر ان في نجاسة لحوم السباع وطهارتها اختلافا عند ائمتنا واتفقوا ان المعتبر في باب السور هو اللحم
فعلى هذا يلزم ان يكون لهم اختلاف في سورها كما في لحمها فمن قال بطهارة لحمها يلزمه القول بطهارة سورها او ان يعلل نجاسة سورها بعلة اخرى
ولم يرد في الكتب المشهورة طهارة سورها ولو كانت رواية لكانت احق بالذكر والنوض لها دفعا لهذا الاشكال ويرد هذا الاشكال على صاحب
الهداية رح فانه قال بطهارة لحمها في مسئلة الاهاب وكتاب الذبايح ولم يقل بطهارة سورها بل قال بنجاسة سورها وهذا رواية واحدة وبعد ايراد
هذا الاشكال رايت في فصل الاسار من معراج الدراية في شرح الهداية انه ذكر هذا الاشكال وذكر جوابا حاصله ان لحمها نجس العين عنده
قبل الذكوة وطاهر بعده كالخمر فانه نجس العين قبل التخليل وطاهر بعده ثم زيف هذا الجواب بان حرمة الاكل لا للكرامة مع صلاحية الغذاء اية النجاسة
وهي باقية بعد الزكوة فلا يصح القول بالطهارة مع بقاء الحرمة المذكورة واقول صاحب الهداية رح في مسئلة موت ما ليس له دم سائل في الماء
ان المنجس اختلاط الدم المسفوح باجزاء الميتة عند موته حتى حل المذكى وطهر لانعدام الدم الخ وقوله هذا يشير الى ان لحم السباع طاهر حال الحيوة
قبل الزكوة على ما يفهم من بعض شروحه وهذا ينافي الجواب والتزييف المذكورين فان قيل يجب ان لا يكون فرق بين سور ما يوكل وما لا يوكل لانه
اعتبر اللحم ولحم كل واحد منهما طاهر الا يرى ان ما لا يوكل اذا لم يكن نجس العين اذا ذكي يطهر لحمه وان اعتبر ان لحمه مختلط بالدم فما يوكل لحمه وغيره سواء
قلنا الحرمة اذا لم يكن للكرامة فهي اية النجاسة لكن فيه شبهة ان النجاسة لاختلاط الدم باللحم اذ لولا ذلك بل كانت نجاسته لذاته لكان
نجس العين وليس كذلك فما لا يوكل اذا كان حيا فلعابه متولد من اللحم الحرام المختلط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين وفيما يوكل لم
يوجد الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة السور لان هذه العلة بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر في موضعه لم يعط
له حكم النجاسة في الحي واذا لم يكن حيا فان لم يكن مذكى كان نجسا سواء كان ما يوكل او غيره لانه صار بالموت حراما فالحرمة موجودة مع
اختلاط الدم فيكون نجسا وان كان مذكى كان طاهرا اما ما يوكل فلانه لم يوجد فيه الحرمة ولا اختلاط الدم واما ما لا يوكل فلانه لم يوجد

الاختلاط والحرمة الجودة غير كافية في النجاسة على ما مر انها ثبت باجماع الامرين اقول هذا السوال لا يرد على القول بنجاسة لحم السباع لظهور
الفرق بين اللحمين حينئذ لان لحم ما يوكل طاهر بخلاف السباع ويرد على القول بطهارة لحم السباع ولكن لا يتم جوابه حينئذ لان الحرمة ليست
باية النجاسة على هذا القول ولذا قالوا بطهارة حال الحيوة وبعد الذكوة مع حرمة اكله غايته ان للحرمة عللا شتى من جملتها النجاسة لان حرمة
الاكل قد يكون لفساد الغذاية كذباب وخنفساء وتراب او للخبث طبعا كضفدع وسلحفاة مما لا ينقاد الناس اكله بغير شرع لاستخباثهم
اياه او للنجاسة كالخنزير او لمجاورة النجس كما وقعت فيه نجس او للكرامة كالادمي او لئلا يتعدي اوصاف الذميمة كالسباع كما ذكر في كتاب الذبائح
من الهداية لحرمة السباع اية الاوصاف الذميمة لا النجاسة فعلى القول بطهارة لحم السباع يلزم القول بطهارة سورها فيلزم ان يكون
في سورها اختلاف بين ائمتنا والظاهر عدم الاختلاف والا لكان احق بالذكر في الكتب المشهورة او في شروحها دفعا لهذا الاشكال
واقول لحم السباع حرام وان كان طاهرا وفيه شبهة النجاسة للاختلاف في نجاستها وهي تاكل الجيف غالبا وليست من الطوافين فاجتمع
فيها ثلثة اشيا والحرمة وشبهة النجاسة وتلطخ الفم بالنجاسة فجعل سورها حراما كسور هرة اكلت فارة فشربت ماء قبل
ان تغسل فمها بلعابها فعلى هذا التوجيه صح القول بنجاسة سور السباع مع القول بطهارة لحمها ولا يكره س رح سور الهرة لتوضيه عم
من سورها ولها الخبر الهرة سبع وقوله عم الهرة ليست بنجسة انما هي من الطوافين والطوافات عليكم والسبعية تقتضي النجاسة فما
قلنا بها للخبر الثاني فقلنا بكراهته ثم قيل كره لحرمة اللحم فهذا الدليل دل على كراهة التحريم وقيل كره لاكلها الجيف فدل على التنزيه والهرة
لو اكلت فارة فشربت ماء فسورها نجس ولو مكثت ساعة ثم شربت لم ينجس عندهما لانها اذا امكثت ساعة تغسل فمها بلعابها وسور طاهر
وازالة النجاسة بطاهر جائز عندهما غير ان ابا يوسف رح يشترط الصب لكنه ترك هذا الشرط هنا للضرورة واما محمد رح فلا يجوز التطهير
بغير الماء فيحنه وسور البغل والحمار طاهر في الاصح لان عرقه ولبنه طاهران فسوره اولى ولو كان الشك في طهارته لوجب غسل راسه احتياطا
اذا وجد ماء لتوهم النجاسة والشك في مطهريته وسبب الشك تعارض الخبرين في حل لحمه وحرمته روى انه عم نهى عن اكل لحوم الحمر الاهلية
وروى انه عم قال كل من سمين مالك بلى قال لم يبق من مالي الا حميرات او الاثرين فعن ابن عمر رض انه نجس وعن ابن عباس رض انه طاهر
وقيل الشك في طهارته فانه لو كان طاهرا لكان مطهرا ما لم يغلب اللعاب على الماء وعن ح رح انه نجس ترجيحا للمحرم ولبنها نجس في ظاهر الرواية
توضأ به وتيمم عند عدم الماء وايهما قدم جاز لانه لو كان مطهرا فالتيمم لغو تقدم او تاخر وان لم يكن مطهرا فالتيمم حق في الحالين فلا وجه لشرط
تقديمه وزفر يجب تقديم الوضوء لانه شرط جواز التيمم عدم ماء واجب الاستعمال ولم يوجد الا بتقديمه ولو اختلط اواني فان كان الاكثر منها
طاهرا يتحرى ويريق ما غلب على ظنه نجاسته ويستعمل ولو كان اقلها طاهرا يريق الكل او يمزج بعضه ببعض فيتيمم اذ الحكم للغالب فكان الكل
نجسا حكما بخلاف الثياب اذ لا خلف عنها في ستر العورة والتراب خلف عن الماء وعن ح رح يتحرى كما في الاواني والثياب اذ التحري دليل
شرعي ولو سواء فانه يخلط احدهما بالآخر ثم يتيمم والافضل هو الاراقة فصل التيمم تيمم لبعده ميلا عن الماء وز رح لو خاف فوت الصلوة
صح له التيمم ولو اقرب من الميل ولو لم يخف لم يجز ولو ابعد منه لانه شرع لضرورة اداء الصلوة في وقتها ولنا ان النص وهو قوله تعالى فلم تجدوا
ماء فتيمموا الآية يقتضي اباحة التيمم لعادم الماء وهو عادم الماء الآن المسافة القريبة غير مبيحة اجماعا والبعيدة مبيحة اجماعا ففصلنا بينهما
بالميل لانه يلحقه الحرج بدخوله في المصر لو كانت المسافة ميلا وهو ثلث فرسخ ثلثة آلاف ذراع الى اربعة آلاف والفرسخ تسعة آلاف
ذراع الى اثني عشر الف ذراع وذكر ان الميل اربعة آلاف خطوة وكل خطوة ذراع ونصف بذراع العامة وهو اربع وعشرون اصبعا
والفرسخ اثني عشر الف خطوة وعن س رح انه لو كان بحيث لو ذهب الى الماء يذهب القفل ويغيب عن بصره يجوز التيمم ولو خاف الجنب
او المحدث ان يقتله البرد او يمرضه لو استعمل الماء تيمم عند ح رح ولو في المصر لحج وهما رح لا يتيمم في المصر لان تحقق هذه الحالة في المصر

نادر ولم يعتبر وتيمم لخوف عدو او سبع او عطش على نفسه او دابته او فقد الة للخبر قال الله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج اقول يشكل
خوف العدو على قول هما رح فان العجز الحاصل من قبل العباد ليس بعذر عندهما كما ذكر في مسئلة المحبوس فان اجيب بان خوف العدو في الاسفار
لا يندر فاعتبر عذرا واما الحبس بحيث لا يجد الماء يندر في الامصار فلم يعتبر عذرا فافترقا يرد بان المدار في العجز الغير النادر فانه
عذر وان حصل من العباد كما في مسئلتنا والنادر ليس بعذر وان كان من الحق كعدم الماء في المصر فانه لم يجز به التيمم على المشهور فالعبرة
للندرة لا للعباد فتاكد الوارد على اصلهما وهو ان العجز الحاصل من الحق يسقط الحقه لا الحاصل من العباد ويمكن الفرق بان العجز في المحبوس
بتقصير من قبله غالبا فلم يعتبر فيه بخلاف خوف العدو في شرح الوقاية ان المانع عن الوضوء اذا كان من جهة العباد كاسير منعه الكفار عن الوضوء
ومحبوس ومن قيل له ان توضأت قتلتك يجوز التيمم لكن اذا زال المانع ينبغي ان يعيد الصلوة مستوعبا وجهه ويديه مع مرفقيه بضربتين
ولو جنبا او نفساء للخبر قال عم عليكم بارضكم لمن قال نسكن هذه الرمال ولا نجد الماء شهرا او شهرين فعينا الجنب والحائض والنفساء
وهذا يدل على جواز التيمم في المصر لو عدم الماء وقال عم التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة لليدين الى المرفقين فهو حجة على ابن سيرين بانه
ثلث ضربات وعلى احمد وداود ومالك رح في رواية ان الضربة الواحدة يكفي للوجه والكفين وعلى ك بانه الى الرسغين وعلى الزهري بانه
الى الابط والاستيعاب شرط فيه في الصحيح حتى لو لم ينزع خاتمه او لم يخلل اصابعه لم يجز فاذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه
فيحتاج الى الضربة ثالثة لتخليلها كذا في شرح الوقاية وعن ح رح ان الاستيعاب ليس بشرط فلو مسح اكثر الوجه واليدين صح الضربة الوضع على
وجه الشدة وهو اولى من الوضع بلا شدة ليصل التراب الى اثناء اصابعه اما الوضع بلا شدة فهو جائز ايضا وينفض يديه مرة وعن
س رح مرتين ولا خلاف في الحقيقة لانه ان تناثر ما التصق بكفيه من التراب بنفضة يكتفي بها والا نفض اخرى اذ الواجب المسح بكف موضوع
على الارض لا استعمال التراب لان استعماله مثلة وهي ان يصنع بالحيوان ما يتمثل به ويضرب به مثل من تبديل خلقه وتغيير هيئته سواء كان
بقطع عضو او تسويد وجهه وتغييره ولو عدم الماء في المصر يتيمم اقول هذا مشكل على قول هما رح في مسئلة خوف البرد في المصر لانهما لم يجوزا التيمم
ثم لندرة تلك الحالة فينبغي ان لا يجوز التيمم في المصر لعدم الماء عندهما لندرة هذه الحالة ايضا ولو خاف المريض زيادة مرضه بالماء تيمم كما لو خاف
التلف وح يتيمم لخوف تلف نفس او عضو لا لزيادة مرض وقال س اخرا لا يجوز بغير التراب اذ الصعيد الطيب هو التراب المنبت و
كان س يقول اولا يجوز بالرمل ايضا لقوله عم عليكم بارضكم لمن قال نسكن هذه الرمال حم رح جوزاه بكل طاهر من جنس الارض غير منطبع ولا مترمد
كتراب ورمل وحجر ونورة وكحل وزرنيخ ومرداسنج وملح جبلي في رواية لا في الاصح لانه يذوب وجاء في الآجر روايتان قيل جاز به مطلقا
وقيل جاز عند ح مطلقا ولا يجوز عندهما لو مدقوقا لا بغيره كحديد وغيره من المعادن المنطرقة وزجاج ولؤلؤ وحنطة وملح مائي ورماد
وفي المعراج جاز عند ح بحديد وفضة وذهب ورصاص ونحاس لانها من اجزاء الارض وفي شرح الوقاية الذهب والفضة لم يجز بهما
لو مسبوكين وان كانا غير مسبوكين مختلطين بالتراب يجوز والحنطة والشعير ان كان عليهم غبار يجوز وح جوزه بكل متصل بالارض
ولو نديا او ثلجا ولا يشترط استعمال جزء من الصعيد حتى لو وضع يده على صخرة لا غبار عليها جاز خلافا لمحمد لقوله تعالى فتيمموا صعيدا
بلا فصل بين ما عليه غبار او لا ولو نفض ثوبه وتيمم بغبار وقع على يده جاز وان قدر على الصعيد ويجوزه س عند العجز لانه ليس
بتراب خالص فيجاز عند العجز لا القدرة كالايماء وقالا هو تراب دقيق فجاز به مطلقا كما بالخشن فلو كنس دارا او هدم حائطا او كال
حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار لم يجز حتى يمر يديه عليه والترتيب فرض عند ع لا عندنا والولاء فرض عند ك لا عندنا والنية شرط
لان معنى التيمم هو القصد فلا يتحقق بدونه والمراد هو القصد الشرعي وذا لا يكون بدون النية اذ التيمم شرعا هو القصد الى الصعيد للطهارة
اذ النص معناه والله اعلم فان لم تجدوا ماء للتطهير فاقصدوا الى الصعيد للطهارة وكانت النية شرطا حتى اذا كان به حدث او جنابة

وحدث يوجب الوضوء ينبغي ان ينوي عنهما فان نوى عن احدهما لم يقع عن الآخر لكن يكفي تيمم واحد عنهما كذا في شرح الوقاية وعند ز
ليست بشرط كالوضوء لانه خلفه فلا يخالفه وهي ان ينوي الطهارة او قربة لا تتادى بلا طهارة او استباحة الصلوة اقول هذا التفسير ينبغي
ان يكون على قول ح لا على قول س لما يجيء تقديره في اختلافهم في مسئلة تيمم الكافر للاسلام وذكر في تفسير النية اي ينوي الطهارة او رفع
الحدث او الجنابة وعن س ان نية الطهارة يكفي وذكر لو نوى رفع الحدث لا يصح تيممه في الاصح وفي الهداية لو نوى الطهارة اجزاه فلغا تيمم كافر
اذ النية عبادة وليس الكافر من اهلها ولو تيمم كافر للاسلام يعتبره س لانه نوى قربة مقصودة تصح منه فيصح به الصلوة اذ الاسلام
راس القرب بخلاف تيمم للصلوة لانها لا تصح منه وبخلاف تيمم مسلم لدخول مسجد ومس مصحف وتلاوة فانه لم يجز الصلوة به عند العامة لانها
ليست بقربة مقصودة اذ المراد بالمقصودة هنا ما لا يحصل في ضمن شيء آخر بل شرع ابتداء من غير ان يكون تبعا لآخر فان قيل يصح التيمم بنية
الطهارة وهي ليست بمقصودة قلنا الطهارة شرعت للصلوة فنيتها نية الصلوة حتى لو تيمم لتعليم الغير لم يجز به الصلوة في الاصح و لهما
ان التراب انما شرع مطهرا عند ارادة قربة مقصودة لا تصح بلا طهارة والاسلام يصح بدونها فصار كمسلم تيمم بنية صوم وزكوة بخلاف سجدة التلاوة
فانها لا تصح بلا طهارة ولو توضأ كافر ولم يرد به الاسلام فاسلم فهو متوضئ عندنا لا عند ش اذ النية شرط عنده لا عندنا ولو توضأ بالنية فكذلك
فالخلاف ثابت ايضا لان نية الكافر لغو لعدم الاهلية والردة لا تنقض التيمم خلافا لزفر فان قيل الردة تحبط العمل لقوله تعالى ومن يكفر بالايمان
فقد حبط عمله ووضوءه وتيممه من عمله فكيف يبقيا بعد الردة اجيب بان الردة تحبط ثواب العمل وذلك لا يمنع زوال الحدث كمن توضأ رياء
فان الحدث يزول به وان كان لا يثاب على وضوءه كذا في النهاية اقول من صلى ثم ارتد ثم اسلم في الوقت يعيدها ولو حبط الثواب لا العمل
لما اعاد الصلوة اذ لا فرق ح بين صلوته ووضوءه ويمكن ان يفرق بان الردة تحبط ما هو عبادة لا غيره والصلوة عبادة محضة
فحبطت ثوابا وعملا فلزم اعادتها في مسئلتنا واما الوضوء فطهارة مخصوصة شرطت للصلوة وليس بعبادة لكن يصير عبادة بالنية
وشرط للصلوة طهارة فالردة تحبط كون الوضوء عبادة لا كونه طهارة فبقي الوضوء والتيمم من حيث انهما طهارة تصح بهما الصلوة و
نقضه ناقض اصله وقدرة ماء فضل عن حاجته ولو مر نائم او ناعس على ماء بطل تيمم عند ح لعجزه بعذر من العباد فلا يعتبر فصار كعطشان
اقول النوم عذر من قبل الحق لا من العباد كمرض وعطش بخلاف الحبس والمنع وقيل لا يبطل اتفاقا لانه لو تيمم وبقربه ماء ولا يعلم به جاز تيممه
اتفاقا ولو راى الماء في اثناء صلوته بطلت صلوته لا عندهم ولو نسي الماء في رحله وصلى بالتيمم فذكره لم يجز عند س لانه واجد للماء لانه في رحله وهي
ما لا ينسى عادة اذ الماء من اهم الاشياء للمسافر فجعل عالما كما لو كان الماء على ظهره ولهما العجز بلا علم والخلاف فيما وضعه بنفسه او وضع بامره ولو وضع
بلا امره وهو لا يعلم به جاز التيمم اتفاقا وقيل الخلاف في الكل وتذكره في الوقت وبعده سواء ولو صلى عاريا وفي رحله ثوب ولا يعلم به لم يصح
وفاقا وقيل على الخلاف جائز عندهما لا عند س وعلى رواية عدم الجواز وفاقا الفرق من جهة ح ان فرض الستر فات لا الى خلف والوضوء
الى خلف فافترقا ابطلنا صلوة متوضئ راى ماء وهو مقتد بمتيمم خلافا لزفر وان لم يجد الا نبيذ التمر توضأ ولا يتيمم عند ح لخبر ليلة الجن
فانه عم لما رجع من مخاطبة الجن قال لابن مسعود امعك ماء قال لا الا نبيذ التمر فقال عم تمرة طيبة وماء طهور وتوضأ به فرؤيته تبطل
الصلوة بالتيمم عند ح وعن ح في قوله المرجوع اليه في قوله يتيمم ولا يتوضأ به وهو قول س لانه نسخ باية التيمم والآية فلم تجدوا ماء ولا نبيذ
فتيمموا فلما ترك هذا الترتيب علم انه منسوخ فلا تبطل برؤيته صلوة المتيمم فيتمها ولا يعيدها وقال م يتوضأ به ويتيمم لان في الحديث اضطرابا
اي قبله بعض لا بعض وقيل نسخ وقيل لا يوجب الجمع بين الوضوء والتيمم احتياطا فلو راه المتيمم في صلوته يتمها ويعيدها بالوضوء به لانه
كسور الحمار عنده والنبيذ المختلف فيه هو الذي الحلو الرقيق فلو غليظا لم يجز الوضوء به ولو غلا واشتد يتوضأ به عنده وقيل لم يجز وفاقا
ولو طبخ ادنى طبخ يتوضأ به عنده مرا او حلوا وقيل لا لو اشتد والمحبوس في المصر اذا لم يجد ماء ولا ترابا يؤخر الصلوة عند ح وقالا

لا يتشبه بالمصلين وافقهم في رواية ولو صلى المحبوس بالتيمم ثم خلى لا يلزمه الاعادة عند س اذ فعله للعجز عن الماء فلا يعيد كما اذا خاف عدوا
او زيادة المرض ولهما ان عجزه حصل بفعل العباد لا بفعل الحق فلا يعتبر في سقوط حقه فصار كمن له ماء فمنعه غيره عن استعماله فانه لا يعتبر فيه التيمم
فكذا هذا اقول هذا اشكل بالعدو فان التيمم يعتبر ثم مع ان العجز حصل من قبل العباد وقد مر جوابه في اوايل هذا الفصل ويرد على س مسئلة من له ماء
فمنع غيره فانه يلزم ان يجوز له التيمم عنده لعجزه كالمحبوس ويمكن الفرق بان من له ماء واجد للماء بخلاف المحبوس اذ الفرض انه لا ماء له ويمكن ان يرد
بان المراد بالوجود هو القدرة ومن له الماء اذا منع انتفت القدرة فيلزم ان يكون المنع كالحبس عند س وعن ح ان المحبوس لا يتيمم ولا يصلي
اذ لا فايدة فيه لوجوب الاعادة ولو ظن المسافر او اخبره احد ان بقربه ماء يلزمه الطلب بقدر غلوة هي ثلثمائة ذراع الى اربعمائة ولا
يبلغ ميلا كيلا ينقطع عن الرفقة وقيل الغلوة مقدار رمية سهم فلا يلزمه الطلب بغير ظن او اخبار وعند ش يلزمه الطلب مطلقا لان توهم الوجود
بالطلب ثابت فيجب لنفي التوهم ولنا ان العدم ثابت حقيقة وظاهرا اذ الظاهر في المفاوز عدم الماء بخلاف العمران فانه لو تيمم قبل الطلب فيها لم يجز
اذ العدم وان ثبت حقيقة لكنه لم يثبت ظاهرا لقيام الدليل وهو المفازة اذ قيامها بالماء وكذا لو ظنه او اخبره احد لان غالب الراي كالمتحقق
في حق وجوب العمل ولذا يجب العمل باخبار الآحاد والاقيسة وصح بلا طلبه من رفيقه لو ظن منعه او شك والا لا وقيل صح بلا طلبه ان ظن اعطاه
عند ح لذل السوال وفيه الحرج ولم يشرع التيمم الا لدفع الحرج ولو شك فصلى فسأله فاعطاه اعاد لظهور قدرته عنده قبلها واجابته بعدها
ولو اراد ان يعطيه بثمن فان لم يكن معه ثمنه يتيمم للعجز وكذا لو كان معه ثمن ولكنه لا يبيع الا بغبن فاحش اي بضعف قيمته فانه يتيمم لان تحمل
الضرر لا يجب كقطع موضع النجاسة حال عدم ولو باعه بغبن يسير كبيع ماء قيمته درهم بدرهم ونصف فلا يتيمم لقدرته على الماء وعندهم
لا يتحمل الغبن اليسير فلا يجب الشراء الا بثمن المثل اقول تفسير الغبن الفاحش بضعف القيمة يخالف تفسير الكتب المشهورة ولكنه يوافق ما ذكر
في ان بيع عقار اليتيم لم يجز الا بضرورة او بضعف قيمته فكانه رواية في تفسير الغبن الفاحش في ساير المواضع ايضا ويحتمل ان يختص بالماء
لان ثمنه قليل فلا يعتد بما دون القيمة ضررا والماء الموضوع في المفازة في نحو الحب لا يتوضأ به ويتيمم لانه وضع للشرب لا للوضوء الا اذا كان
الماء كثيرا بحيث يغلب على الظن انه وضع للشرب والوضوء فح يتوضأ ولا يتيمم ندب تاخيره الى آخر وقته لراجي الماء كطامع الجماعة ولو صلى
بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد صلوته وان لم يرج يتيمم في الوقت المستحب وعن ح ان التاخير يجب لو غلب على
ظنه انه يجد الماء وفي الخلاصة وعامة النسخ ان المسافر اذا تيقن بوجود الماء في آخر الوقت جاز له التيمم اذا كان بينه وبين الماء ميل وان كان
اقل لم يجز وان خاف فوت الصلوة وتجويزه قبل الوقت ولفرايض كنفل لكون التراب كماء وقال ش لا يجوز قبله ولا يجوز بتيمم واحد الا اداء فرض
واحد مع ما شاء من النوافل على وجه التبعية لان التيمم عند ش بدل الوضوء لاباحة الصلوة مع قيام الحدث لانه ملوث في نفسه لا مطهر وانما
حتى لو راى الماء عاد حكم الحدث الاول فصار كطهارة المستحاضة وعندنا البدلية بين الماء والصعيد فيرفع الحدث كالماء ويصلي ما شاء
كالمتوضئ اقول ينافيه ما ذكر في النهاية من ان التيمم ينتقض عند اصابة الماء مستندا الى ابتداء وجوده لانه يصير محدثا بالحدث الاول وفي الكافي
في اوايل باب المسح ان التيمم يبطل مستندا وهذا يؤيد قول ش وايضا لم يتم هذا الاستدلال بالنسبة الى م اذ البدلية عنده بين التيمم والوضوء
ايضا كما صرح في مسئلة اقتداء متوضئ بمتيمم فيلزم احد الامرين اما تغيير الدليل بالنسبة الى م واما ان يكون محمد كالشافعي ويمكن ان يقال
على تسليم البدلية بين التيمم والوضوء ان للبدل حكم الاصل ومن حكم الوضوء ان يرتفع به الحدث فكذا التيمم او نقول من حكم الوضوء انه يجوز به
ما شاء من الفرايض فكذا التيمم ارتفع به الحدث اولا وفي البزدوي بنى الخلاف على ان الخلفية بين التيمم والوضوء تثبت مطلقا عندنا
وضرورة عند الشافعي فيقدر عنده بقدر الضرورة ولو خاف فوت جنازة لم يكن الخايف وليها او صلوة عيد تيمم عندنا لا عنده
اذ الاصل ان كل ما يفوت لا الى بدل يؤدى بالتيمم مع وجود الماء وكل ما يفوت الى بدل لا وصلوة العيد والجنازة تفوتان عندهم

لاعندنا فصح التيمم عندنا لا عندهم ولم يصح في الجمعة والوقتية لفواتهما الى البدو ولى الجنازة لا يتيمم في الصحيح اذ ليس لغيره حق الصلوة على الجنازة
ما لو صلى غيره فله الاعادة وفي ظاهر الرواية يتيمم الولي ايضا اقول قوله ليس لغيره الخ يصح على قول س لا على قول ح لانهما تقدمان الولاة
الاعظم فيكون حق الصلوة للولاة الاعظم لا للولي امرهم بتجديد التيمم لجنازة اخرى كما لو تمكن من الوضوء بين الجنازتين فانه لا بد فيه
من تجديد التيمم وفاقا فالخلاف فيما لم يتمكن بينهما من الوصف ولو شرع في العيد بوضوء ثم احدث يجوز له التيمم عند ح اذ البقاء
اسهل من الابتداء فلما جاز ابتداء العيد بالتيمم جاز البناء به بالاولى ولان به خوف الفوت قام اذ اليوم يوم زحمة فلا يامن
لو رجع الى الماء ان يعتريه ما يفسد صلوته او لا يصل الى الماء حتى يزول الشمس فيفوته بمضي الوقت اقول خلافهما فيما اذا
لم يخف الزوال اما اذا خاف الزوال فيتيمم وفاقا كما سيجيء فلا يتم التعليل بالخوف وكذا التعليل بان البقاء اسهل اذ الابتداء بالتيمم
انما جاز عند خوف الفوت والفرض ان لا خوف عند البقاء وخلافهما على هذا الفرض واما اذا خاف فوتها بزوال الشمس او
ببطلان صلوته برؤية الماء فيما شرع متيمما فيتيمم عندهما ايضا كما سيجيء فالاولى ان يعلل بان خوف الفوت قائم اذ اليوم يوم زحمة
فلا يامن ان يعتريه المفسد ولا يرجو ادراك الامام وليس له ان يتيمم لفسادها وليس له ان يستانف ويصلي وحده فيفوت لا الى
بدل فظهر ما قلنا ان الخلاف فيما لم يخف زوال الشمس ولا يرجو ادراك الامام كما سيجيء واما عدم فوته اذ يتم صلوته بعد فراغ امامه
لبقاء وقته الى الزوال بخلاف الجنازة فيصح البناء بالتيمم فيها وفاقا ولو شرع بالتيمم صح البناء به وفاقا ابقاء لصلوته فان الواجب الوضوء
فسدت صلوته برؤية الماء فلا يمكنه ادراك الامام وليس له ان يتيمم لفسادها برؤية الماء فيفوت بخلاف شروعه متوضئا
فان صلوته لا تفسد برؤية الماء فان لم يدرك امامه فله ان يتيمم وحده لقيام صلوته اقول قد يمكن ادراكه قبل فراغ امامه كما سيجيء
في قوله وان لم يخف ويرجو ادراك الامام الخ فان قيل الكلام في انه ابتداء بالتيمم لخوف الفوت فاذ لحق الخوف في الابتداء
يتحقق في البناء بالاولى بخلاف ما سيجيء فانه ابتدا فيه متوضئا فلا خوف في الابتداء فيتمكن الرجاء في البقاء اقول قد يمكن بها
ايضا بان كانت الجنازة بعيدة عن الماء فخاف الفوت في الابتداء اذا راح الى الماء فتيمم فشرع فاحدث فجاء احد بماء والامام
في تكبيرات الركعة الاولى فيمكن الادراك وكذا يمكن البناء بها بالتوضي ولذا اختلف المتأخرون في مسئلتنا على قول ح تيمم قيل
يتيمم ويبني كما سوقول ح لانه شرع بالتيمم فلو بنى بالوضوء يلزم بناء القوي على الضعيف وقيل لا بل يتوضأ ويبني ولو لم يكن البناء
لما اختلف ولو شرع متوضئا وخاف زوال الشمس لو اشتغل بالوضوء فانه يتيمم وفاقا وان لم يخف ويرجو ادراك الامام قبل الفراغ
لا يتيمم وفاقا اقول فان قيل يلزم ان يجوز التيمم هنا عند ح نظرا الى دليله السابق وهو ان البقاء اسهل من الابتداء الخ
قلنا ان التيمم في الابتداء لا يجوز الا لخوف الفوت فكذا في البقاء والوضع هنا انه يرجو الادراك فلم يوجد خوف الفوت فلا اشكال
وان لم يخف ولم يرج فهو موضع الخلاف اقول فان قيل اذا لم يخف ينبغي ان لا يجوز التيمم وفاقا اذ جواز التيمم في مثله انما هو لفواته
لا الى بدل لما مر من الاصل في مسئلة خوف فوت العيد والجنازة وهنا يفوت الى بدل لانه شرع متوضئا فله الاتمام وان فاته
الامام بعد الفراغ يوم زحمة فلا يامن لو رجع الى الماء ان يعتريه ما يفسد صلوته كما مر فيفوت لا الى بدل اذ ليس له ان يستانف
ويصلي وحده فبالنظر الى هذا الوجه بنا في الخلاف لانه لما اعتبر هذا الوجه عند ح لا عندهما لندرته جاز التيمم عنده لا عندهما و
قيل انما وضع ح هذه المسئلة في جبانة الكوفة فان الماء بعيد فيها اما في ديارنا فالماء محيط بالمصلى فلا يتيمم لا للابتداء ولا للبناء
لانه لا يخاف الفوت اجيب بانا لا نم عدم خوف الفوت وان احاط الماء لجواز الحدث حال قيام الامام الى الصلوة كرح و
دعاف فلو توضأ يفوت الصلوة الا يرى ان التيمم جاز في الجنازة وان كان الماء في غاية القرب لخوف الفوت فكذا هنا اقول

اقول صلوة الجنازة قصيرة يخاف فوتها في قدر زمان الوضوء بخلاف صلوة العيد فانه لا يخاف فوتها في قدر زمان الوضوء فافترقا فلا يقاس
العيد على الجنازة عند قرب الماء نعم لو امتد الحدث حتى شرع الامام وقرب من الفراغ ثم انقطع بحيث لا يدرك الامام لو توضأ ح ينبغي ان يجوز له
التيمم ولو كان الماء محيطا ويؤيده ما ذكر في النهاية ان التيمم لصلوة العيد قبل الشروع فيها لم يجز للامام اذ القوم ينتظرونه وهل يجوز للمقتدي
ينظر ان كان الماء قريبا بحيث لو توضأ لا يخاف الفوت لم يجز والا فيجوز ولو وجد الجنب الماء قدر ما يكفي لوضوئه او لبعض بدنه لا لغسله يتيمم
ولا يجب عليه الوضوء ولا غسل بعض بدنه لانه اذا لم يطهر عن الجنابة باستعماله يصير تضييعا او ح يتوضأ ويستعمل الماء بقدر ما يكفي لم يتيمم اذ الضرر
لا يتحقق الا بعد استعمال فيما يكفيه اقول فان قيل لم لا يجب عليه الوضوء مع انه غير متوضئ قلنا لان الوضوء يندرج تحت الغسل فكذا الحدث اذ التيمم
لقيامه مقام الغسل واقول قيل لو توضأ ولبس الخف ثم اجنب ثم وجد ماء يكفي للوضوء لا للغسل فانه يتوضأ ويغسل رجليه ولا يمسح ويتيمم
ويتيمم للجنابة كذا في النهاية في مسئلة ان الجنب لا يمسح وهذا ينافي ما مر لانه مشعر بوجوب الوضوء على الجنب وان يتيمم للجنابة ولو كان للمحدث
ماء يكفي لبعض اعضائه لا للوضوء فالخلاف ثابت ايضا يجب ان يستعمل الماء في بعض اعضائه عند ع لا عندنا ولو كان اكثر بدنه جريحا فالجنب
يتيمم ولا يغسل الصحيح ولو كان اكثر بدنه صحيحا وفيه جراحات فانه يغسل الصحيح ويمسح على الجبائر ولا يتيمم لبطلان الجمع بين الاصل والبدل
اذ فيما كل الاصل بالبدل فلا يجوز الا يرى ان التكفير بالمال لا يكمل بالصوم ولا بالعكس ولا عدة الحائض بالاشهر ولا عكسه فكذا هنا وع
يغسل الصحيح ويتيمم للجرح اذ الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها ولو تنصف فلا رواية فيه واختلف فيه المشايخ قيل يتيمم وقيل يغسل
الصحيح ويمسح الجرح اذا لم يضره المسح اقول ينبغي ان يغسل الصحيح ويمسح الجرح اذا لم يضره وان كان اكثره جريحا وكذا لو كان كله جريحا ينبغي
ان يمسحه ولا يتيمم اذ مسح الجرح كغسله فلا يصار الى التيمم ما دام المسح ممكنا كالغسل ولو بقيت لمعة على الجنب فتيمم للجنابة فاحدث فتيمم للحدث
فوجد ماء يكفي معينا منهما صرفه اليه ولم يبطل تيمم الآخر لعدم الماء في حقه ولو كفى واحدا غير معين صرفه الى اللمعة لانه اهم ويبقى تيمم الحدث
بعدم الماء في حقه لوجوب صرفه الى اللمعة ويعيد تيمم للحدث عند م لقدرته على الماء ووجوب صرفه الى الجنابة لا ينافي قدرته على صرفه الى الحدث ولذا
لو صرفه الى الوضوء جاز وتيمم للجنابة اتفاقا فلو لم يتيمم للحدث حتى وجد الماء فتيمم قبل غسل اللمعة للحدث جاز عند س لا عند م وهو الاصح وان كفى
واحدا اي تيممها ولو احدث وبثوبه او بدنه دم وماؤه يكفي لاحدهما لا بعينه صرفه الى الدم وتيمم للحدث ليحصل اداء الصلوة بالطهارتين قال
للمتيممين يتوضأ بهذا الماء ايكم شاء وهو يكفي واحدا بطل تيممهم لقدرة كل واحد منهم على الماء على سبيل البدل ولو قال هذا الماء لكم وقبضوه لم يبطل
تيممهم اذ ملكوه فلم يملك كل واحد ما يكفي للوضوء بخلاف الاول لانه اباحة ولو اذنوا المعين بطل تيممه لثبوت الملك لهم فصح اذنهم وقيل هذا عند
ح خلافا لهما فلم يبطل تيمم الكل وفاقا لعدم الملك عند ح وعدم الوفاء في حظ كل واحد منهم عندهما فاذا اذنوا الواحد يصح عندهما لا تيمم نصوا
في ملكهم فيبطل تيمم المأذون عندهما لا عند ح لانهم لم يملكوه عند ح فلم يصح اذنهم والمسافر لو تيقن بوجود الماء او غالب ظنه على ذلك يؤخر
الوقت فيتيمم في اول الوقت وصلى فان كان بينه وبين الماء مقدار ميل جاز وذكر انه يضع يديه على الصعيد وفي الروايات يضرب بعني
الضرب على وجه الشدة وسواء انه ينفضها عن س مرتين وعن م مرة والاول محمول على كثرته والثاني على قلته والمرة يكفي والمرتان لا بأس
ومقطوع اليدين من المرفقين عليه مسح موضع القطع عندنا وشرط البعض نية التمييز للجنابة او للوضوء وعن م الجنب اذا تيمم للوضوء
اجزاه عن الجنابة ولو تيمم بارض قد رش عليها الماء وبقي نداوة جاز وتلطخ بالطين بعض ثيابه فاذا جف تيمم به ولو تيمم بالطين اختلف فيه

فصل المسح ثبت بالسنة المشهورة فيجوز الزيادة على الكتاب فان موجبه غسل الرجلين وقد ذهب بعض الناس الى ظاهر العطف
فاوجب المسح وعن الحسن انه جمع بين الامرين وروي عن الشعبي نزل القرآن بالمسح والغسل سنة وعن عطاء والله ما علمت احدا من اصحاب رسول الله
مسح على القدمين فصح الحدث لابس ذي طهارة ولو انتهى لاجنبا وقيل صورته توضأ ولبس خفيه ثم اجنب ليس له ان يشد خفيه فوق كعبيه

ثم يغتسل ويمسح وذكر تم ان المسافر توضأ ولبس ثم اجنب ومعه ما يكفي للوضوء تيمم وصلى فان احدث ومعه ذلك لزمه غسل رجليه ولا يجوز
المسح اذ الجنابة حلت القدم ونشترط كمال الطهارة قبل الحدث لا قبل اللبس وفي القديم جوزه للمسافر والمقيم مؤبدا وبه قال في الاشهر وعنه
ان المسح لم يجز للمقيم وعندنا عين للمقيم يوم وليلة وللمسافر ثلثة من وقت الحدث للخبر يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها
وقيل من حين المسح وقيل من حين اللبس على ظاهر بين خطوطا باصابع مفرجة يبدأ من اصابعه الى ساقه لما روي انه عم وضع يديه على خفيه
ومدهما من الاصابع الى اعلاهما مسحة واحدة ولو لم يفرج الاصابع جاز ولو بل اصبعا واحدة ثلث مرة ومسح كل مرة موضعا اخر جاز و
لو مسح بابهام ومسبحة منفرجتين جاز لانه ما بينهما مقدار اصبع اخرى وقال تم في صفة المسح ان يضع اصابع يديه على مقدم خفيه ويجافي كفه
ويمدهما الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع ويمدهما جملة لكن ان مسح برؤوس الاصابع وجافى اصول الاصابع والكف لم يجز الا ان يبتل
من الخف عند الوضع مقدار الواجب وهو مقدار ثلثة اصابع وذكر ان المسح برؤوس الاصابع يجوز ان كان الماء متقاطرا ولو مسح بظهر كفه
جاز لكن السنة بباطنها وكذا ان ابتدأ من طرف الساق ولو نسي المسح واصاب المطر ظاهر خفيه جاز وكذا مسح الراس وكذا لو مشى في الحشيش
فابتل ظاهر خفيه ولو بالطل هو الصحيح فظاهر الخف محل فرض المسح سواء كان المسح طولا او عرضا والسنة عندنا ان يمد المسح الى الساق وعند كم
ان يمسح اسفل الخف مع اعلاه وعن بعض مشايخنا يستحب الجمع بين اسفله واعلاه لو لم يكن به نجاسة ولو اكتفى باسفله او بعقبه او ساقه لم يجز والاقوال
في تقديره كما في الراس فمن شرط الربع او ثلث اصابع او ادنى ما ينطلق عليه المسح او الكل ثمه شرط كذلك هنا وقيل بقدر ثلث اصابع الرجل لخرق
ولو مسح باصبعين لم يجز في الصحيح اذ التقدير بالثلث مقتضى آلة المسح كمسح الراس اقول على هذا التقدير ينبغي ان يتحد حكم الراس والخف مع انهم
لم يجوزوا مسح الراس باصبعين رواية واحدة خلافا لزفر وقالوا هنا لم يجز في الصحيح وهذا يستلزم الروايتين في الخف عندنا ويمكن
ان يكون قوله في الصحيح احترازا عن قول زفر لكنه بعيد يخالف عادتهم ويمكن ان يكون في الراس روايتان ايضا عند مشايخنا الخف ما يستر القدم
والكعب او يكون الظاهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل اصغرها اما لو ظهر قدر ثلث اصابع فلم يجز لانه بمنزلة الخرق ولا باس بان يكون واسعا
بحيث يرى رجله من اعلى الخف منعنا المعذور من المسح اذا خرج الوقت خلافا لزفر اذ بخروجه ظهر لبسه على الحدث لان طهارته ضرورية
والضرورة اسقطت حكم الحدث مع بقاء الحدث بخلاف ما لو توضأ المعذور منقطعا عذره ولبس خفيه قبل طرؤه فانه كالصحيح في مدة المسح
ولزوال طهارة كاملة وقت اللبس اذ العذر اسقط حكم الحدث فصار حكمه حكم الصحيح وهو لم يجز على الجورب عنده الا منعلا لعدم معنى الخف
اذ الثخين كالرقيق لا يمكن مواظبة المشي عليه بخلاف المنعل والمجلد جوزاه ثخينا وهو ما يقوم على الساق بلا ربط كجورب من صوف وروي رجوعه
ح الى قولهما وبه يفتى لما روي انه عم مسح على جوربيه ولانه يمكن المشي فيه فصح على متخذ من لبد وعلى خف بلا ساق لو ستر كعبه وذكر انه لم يجز على
الجورب من مرعزى والرقيق من غزل او شعر بلا خلاف والجورب من جلد رقيق على الخلاف ويجوز على الجاروق المشقوق على ظهر القدم وله
ازرار يشده عليه فيستره لانه كغير المشقوق وان ظهر من ظهر القدم شيء فهو كخرق الخف وفي الخلاصة الجاروق اذا ستر القدم والكعب
ولا يرى منه الا اقل من ثلثة اصابع جاز المسح عليه ولو لم يكن كذلك ولكن ستر القدم بالجلد فان كان الجلد متصلا بالجاروق بخرز جاز و
ان شده بشيء لا ولو ستر القدم باللفافة قيل جاز وقيل لا والجورب من الغزل كالجورب المتعارف ثخينه على الخلاف ولا يجوز على رقيقه و
اجمعوا انه يجوز لو منعلا او مبطنا ولو كان من الكرابيس لم يجز وان كان من الشعر فالصحيح انه ان كان صلبا يمشي معه فرسخا او فراسخ فهو على الخلاف
ولو لبس المكعب ولا يرى من كعبه الا قدر اصبع او اصبعين جاز المسح عليه وفي القنية المسح على خف من مسك قيل يجوز وقيل لا اذ لا امتساك له
كاللهن وقيل يجوز لو كان صلبا غليظا لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين لعدم الحرج في غسلها والرخصة لدفع الحرج وهو ما يلبس
الكف الكلف لتكف عنها البرد او مخلب الصقر ونحوه وتجوزه على الموق وهو الجرموق لو لبسهما على الخفين قبل المسح لخف على خف ولم يجز

ولم يخرج ومعه كي في الاشهر فلو لبسهما وحدهما قيل جاز المسح عليهما وقيل لا ولو كانا من كرباس او نحوه فان لبسهما منفردين لم يجز وكذا لو
لبسهما على الخفين الا ان يكون رقيقا يصل البلل الى الخف ثم ان كانا من نحو اديم ولبسهما على الخفين وان لبسهما بعد الحدث او بعدما احدث
ومسح على الخفين لم يجز المسح على الجرموق وان لبسهما قبل الحدث ومسح عليهما فوقهما ثم نزعهما دون الخفين اعاد المسح على الخفين الداخلين بخلاف ما
لو مسح على خف ذي طاقين فنزع احد الطاقين لا يعيد المسح على الطاق الاخر لاتصال بينهما كشعر مع بشرة الراس حيث لو حلق راسه لا يعيد
مسحه ولو كان الجرموق واسعا فادخل يده ومسح على الخف لم يجز اقول لو نزع الجرموق ومسح الخف يجوز فينبغي ان يجوز بادخال يده فان قيل
للخف حكم الباطن ما دام الجرموق عليه فلم يجز كالمسح على باطن الخف يقال الفرض هو المسح على ظاهر الخف وقد وجد بخلاف باطن الخف فافترقا فلا يتم القياس
ويمكن ان يقال ان هذا الفرق لا يضر ولو مسح على الجرموقين ثم نزع احدهما فعليه ان يمسح الخف الذي تحته ويعيد المسح على الجرموق الاخر وعن س
انه ينزع الجرموق الاخر ويمسح الخفين وقال زفر لا يجب الا مسح الخف الذي تحت المنزوع اعتبارا للابتداء فانه لو مسح ابتداء على احد الجرموقين وخف
الرجل الاخر لجاز فالبقاء اولى ولنا ان الجرموقين على الخفين كخفين على الرجلين فلو نزع احد الخفين بطل مسح الخف الاخر حتى يجب نزعه وغسله فكذا
هذا اقول لو لبس الخف على جورب من كرباس او نحوه مما لا يجوز المسح عليه هل يجوز المسح على الخف ذكر في المعراج شرح الهداية جوازه عنده ولم ار فيه
رواية عن ائمتنا جوازا او عدما وينبغي ان يجوز اذ الخف يصير بدلا عن الرجل لا عن الجورب لما ذكروا في مسح الجرموق على الخف وايضا جواز
المسح على الجاروق يقتضي ما قلنا اذ الجاروق لا يلبس الا باللفافة غالبا وهي في معنى الجورب من كرباس ونحوه اجزاء بقليل الخرق للحرج
ولم يجز بخرق هو القياس اذ الخف منع الحدث لستره فاذا بدا بعض رجله حل الحدث في ذلك البعض فسري الى الكل اذ الحدث لا يتجزى فيستوي
فيه القليل والكثير ولنا ان الخف لا يخلو عن قليل الخرق ولو جديدا فان اثار الدروز والاشافي خرق فيه ولذا يدخله التراب فعفي القليل
للضرورة وقدروه ببدو ثلث اصابع الرجل اصغرها كي قدره باكثر القدم ولو يبدو قدر ثلث اصابع حال المشي لا الوقوف يمنع وان
لم يبد في مشيه ايضا لصلابته الا انه لو ادخل فيه الاصابع يدخل فيه ثلث اصابع لا يمنع ولو يبدو قدر اناملها لا اسافلها يمسح في الاصح و
يشترط ان يبدو قدر ثلث اصابع بكمالها ويجمع في خف لا فيهما بخلاف النجاسة والخرق في مواضع العورة اذ الخرق انما يمنع لكونه مانعا تتابع
المشي به وخرق احديهما لا يمنع المشي بالاخرى اما النجاسة وكشف العورة فهو ممنوع عنهما ابتداء ولا نقصه ناقض الوضوء وكذا اخراج
الاكثر عقبه عنده ينقضه لا اخرجه بنفسه كما لو كان واسعا لا يثبت تحت القدم بخروج اكثر عقبه بنفسه لا ينقضه عنده ايضا ويعتبر س خروج
اكثر القدم والتقاه م بقاء قدر ثلث اصابع في محل المسح اقول في الكافي جعل ابو يوسف مع ابي حنيفة ويمكن ان يكون عن س روايتان غسل
قدميه فقط لمضي المدة لو امن البرد ولو مضت وهو مسافر يخاف ذهاب رجله من البرد لو غسله جاز المسح ويستوعب الخف بالمسح كالجبيرة وتتم
مدة السفر لطروه في مدة الاقامة لاطلاق الخبر يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام بلياليها وعند م يتم مدة الاقامة لانها انعقدت مدة لمسحه
فلا يتغير ولو مسح مسافر ثم اقام يمسح الى تمام يوم وليلة لو اقام قبله والا لا يمسح لان رخصة السفر لا يبقى بدونه يمسح خرقة فصد ونحوها لو ضر
وانما يجوز مسح الجبيرة اذا عجز عن مسح البشرة بان كان الماء يضره او كانت الجبيرة مشدودة يضر حلها او لا يمكنه شدها بنفسه لو حلها اما اذا قدر
على مسح البشرة فلم يجز مسح الجبيرة وكان كغسل مجمع معه ولم يتوقت وصح ولو شدها بلا وضوء وغسل اذ مسحها كغسل ولو ضر مسحها جاز
تركها وان لم يضر فكذا جاز تركه عنده لان مسحها يقوم مقام غسل ما تحتها ولا يجب غسل ما تحتها فكذا المسح اقول هذا التعليل يستلزم
جواز ترك مسح اللحية عنده كما هو رواية عن س فاوجبناه لو لم يضر وهو رواية عن ح وبه يفتى لانه عم امر عليا يوم احد وقيل يوم خيبر
حين كسر زنده بالمسح ويكفي اكثرها في الصحيح صح على كلها مع فرجها تحتها ج او لا ولم يشترط التكرار والنية في الممسوح فلو سقطت عن برء
بطل المسح والا لا اذ لم يزل المسح بزوال محله كما لو مسح راسه ثم حلقه لا يلزمه اعادة المسح بخلاف الخف فانه لو مسحه لحدث ثم نزعه لزمه

غسل رجله ولو كان في اعضائه شقاق فلو عجز عن غسله لزمه امرار الماء عليه فان عجز عنه لزمه المسح ثم لو عجز عنه يغسل ما حوله ويتركه وان كان الشقاق
في يده ويعجز عن الوضوء يستعان بالغير للوضوء وان لم يستعن وتيمم جاز عند ح لا عندهما واذا وضع الدواء على شقاق الرجل امر الماء
على الدواء فان امر الماء ثم سقط الدواء فان سقط عن برء غسل الموضع والا فلا واذا افتصد ووضع خرقة وشد العصابة فلم يجز عليها
بل على الخرقة وقيل ان امكنه شد العصابة بنفسه لم يجز عليها المسح وان لم يمكنه جاز وقيل ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز والا فلا
وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت موضع الجراحة وان لم يضر حل العصابة لكن نزعها عن موضع الجراحة يضر يحلها ويغسل ما تحتها الى موضع الجراحة ثم يشدها
ويمسح موضع الجراحة وعامة المشايخ على جواز مسح عصابة المفتصد واما الموضع الظاهر من اليد بين العقد من العصابة فالاصح ان يكفيه المسح
اذ لو غسل يبتل العصابة وربما ينفذ البلة الى موضع الفصد ويشترط الاستيعاب في مسح الجبيرة والعصابة في رواية عن ح وعند البعض يكفي الاكثر
ولو مسح ثم نزعها ثم اعادها لا يعيد المسح وان لم يعد اجزاه واذا سقطت فبدلها بالاخرى فالاحسن اعادة المسح وان لم يعد اجزاه ولا يشترط
تثليث مسح الجبائر بل يكفي مرة واحدة هو الاصح واعلم ان مسح الجبيرة يخالف مسح الخف في انه يجوز على حدث ولا يقدر له مدة واذا سقطت
لا عن برء لا يبطل وان سقطت عن برء يجب غسل ذلك الموضع وحده بخلاف ما اذا خلع احد الخفين حيث يلزمه غسل الرجلين

فصل الحيض

هو دم ينفضه رحم امرأة سالمة عن داء وصغر خرج النفاس بقيد السالمة اذ النفساء كمريضة والحائض تقضي صوما لا صلوة للحرج في الصلوة
لكثرتها بخلاف الصوم ولو طرأ الحيض بعد تمكنها من الصلوة في اول الوقت لم تؤمر بقضائها وا امر بع ونعكس لو بقي من الوقت بعد الطهر لاكثر
مدته قدر تحريمة وكذا لو بقي من الوقت بعد الطهر لعادتها الاقل من العشرة قدر تحريمة وغسل يجب القضاء عندنا لا عند ز اذ لو وجب الصلوة باخر
الوقت ع باول الوقت ولو بقي بعد الطهر من وقت العصر والعشاء قدر صلوة وركعة او اكثر لزمها العصر والعشاء فقط عندنا وقال
ع لزمها الظهر والمغرب ايضا وهذا لاتحاد الوقتين عنده لا عندنا واعلم ان للشافعي في ان الوجوب باول الوقت او باخره قولين احدهما انه باوله
والاخر انه باخره وهذه المسئلة تبنى على ان الوجوب باخر الوقت عنده ايضا كذا هنا بخلاف المسئلة السابقة فانها بنيت على ان الوجوب باول الوقت
لا باخره ولو حاضت في وقت يسع التحريمة ولا يسع فرض الوقت سقط الوجوب اذ المعتبر في نحو كطهر وبلوغ واسلام وسفر واقامة سواء الوقت
فقدرناه بتحريمة لا باداء لجواز اعتبار الوقت للقضاء يعني ان الوقت سبب للوجوب والوجوب قد يكون للاداء وقد يكون للقضاء كشهر رمضان
في حق الحائض فجاز اعتبار الوقت للقضاء لا للاداء ويكفي للقضاء قدر التحريمة فاعتبرناه اذ الاداء متعين فاذا حاضت قبل قدر التحريمة من اخر
الوقت لا يلزمها القضاء بحيضها قبل الوجوب اقول على اعتبار قدر التحريمة ينبغي ان يعتبر حالها في اول قدر التحريمة عندنا كما اعتبر حالها في اول جزء
يمكن فيه الاداء عند ز فان كانت طاهرة في اول قدر التحريمة لزمها القضاء لكونها طاهرة وقت الوجوب وان حاضت في اول قدر التحريمة لا يلزمها
القضاء واختير قوله في وقت يسع التحريمة لا فرضه اشارة الى هذا وقال ز لو بقي من الوقت قدر ما يسع فيه الاداء لم يجب قضاؤها ولو بقي
اقل منه يجب قضاؤها اذ التكليف بالاداء يعتمد القدرة فينبغي ان يكون السبب جزء يمكن فيه الاداء فيعتبر حالها في اول ذلك الجزء لانه موضع توجه
الخطاب بالاداء فان كانت طاهرة فيه لزمها الصلوة ثم لا تسقط بطرو الحيض وان كانت في اول ذلك الجزء حائضا لم يجب الصلوة وحرم
شعار الدم والحقا به ما تحت الازار اذ قوله تعالى ولا تقربوهن الاية تحرم كلها الا ان ما وراءه حل بخبر روى ان ام سلمة كانت مع النبي ع م
فحاضت فقال ع م اتزري وعودي الى مضجعك واذا مضى اكثر الحيض حل وطؤها انقطع الدم اولا ولو انقطع دمها لعادتها وهي اقل من
عشرة ايام لا توطأ حتى تغتسل او تصير الصلوة دينا عليها بمضي اخر الوقت منقطعا دمها بقدر ان يقدر على الاغتسال والتحريمة ح
توطأ لطهارتها حقيقة في مضي الاكثر وحكما في الاقل لوجوب الصلوة عليها واما اذا بقي من الوقت قدر الغسل لا غير فلا يجب عليها
قضاء تلك الصلوة ولا الحكم بطهارتها بمضي ذلك الوقت حتى تغتسل او بمضي وقت صلوة اخرى وعند ز لا توطأ في الكل الا بالغسل

الغسل اذ قوله تعالى حتى يطهرن بالتشديد يقتضي حرمة الوطء الى الغسل ولو انقطع دون عادتها فوق الثلث واغتسلت او مضى عليها الوقت
كره وطؤها حتى يمضي عادتها اذ العود في العادة غالب فالاجتناب احوط حدوا اقله ولم يجعل يوما وليلة فحده بيومين والاكثر الثالث اتماما وحد
الاكثر بعشرة لا بخمسة عشر خلافا له لخبر اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام وهو حجة على المخالفين في الاقل والاكثر فلو جاوز الاكثر ترد الى عادتها
فما زاد على عادتها فهي مستحاضة وضم ز الى عادتها ثلثة او اقل بحسب الممكن يعني لو امكن ضم الثلثة بان لا يزيد على الاكثر ضم الثلثة الى عادتها فيصير الكل
حيضا والباقي استحاضة ولو زاد على الاكثر يضم الثلثة بكمال الاكثر والباقي استحاضة والاكثر عنده خمسة عشر يوما فلو كانت عادتها اثني عشر او
اقل يضم الثلثة الى عادتها فيكون المجموع حيضا والباقي استحاضة ولو كانت عادتها ثلثة عشر فلا يمكن ان يضم الا يومان ولو عادتها اربعة عشر
لا يضم الا يوم ولو عادتها خمسة عشر فزاد لا يضم عنده ايضا ثم قيل تصلي فيما زاد على العادة وقيل لا وهو الاصح لاحتمال صيرورتها اهلا وعدم صيرورتها
فيبقى كما كانت حتى يتبين امرها فلو جاوز الاكثر تقضي ما بعد العادة اعلم انه اذا انقطع الدم لاقل من عشرة ايام بعد مضي ثلثة ايام فان انقطع فيما
دون العادة يجب ان يؤخر الغسل الى اخر وقت الصلوة فان خافت الفوت اغتسلت وصلت والمراد اخر الوقت المستحب لا وقت الكراهة ولو انقطع
على راس عادتها او اكثر او كانت مبتداة فتاخير الغسل بطريق الاستحباب ولو انقطع لاقل من ثلثة ايام تؤخر الصلوة الى اخر الوقت فاذا خافت
الفوت تتوضأ وتصلي ثم في الصور المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم لطهارتها مبتداة كانت او معتادة ولو انقطع لعشرة او اكثر فبمضي العشرة
يحكم بطهارتها ويلزمها الغسل وذكر ان المعتادة التي عادتها ان ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فاذا رأت الدم تترك الصلوة والصوم
واذا طهرت في اليوم الثاني تتوضأ وتصلي ثم في اليوم الثالث تترك الصلوة والصوم ثم في الرابع تغتسل وتصلي هكذا الى العشرة ولو بلغت
مستحاضة فقدر حيضها بالعشرة من كل شهر والباقي استحاضة لانها حائض في اول العشرة بيقين بالاتفاق فلا تخرج عنه بالشك وعن ح اقوال
احدها الاقل وهو يوم وليلة وطهرها خمسة عشر يوما وثانيها الوسط وهو سبعة ايام وثالثها الالحاق بنساء عشيرتها وما نلته حكم النفاس دم
يعقب الولد سواء كان ذلك الولد تام الخلقة او سقطا ظهر بعض خلقته كشعر وظفر مثلا يتعلق بالحائض عشرة احكام لا تصوم ولا تصلي و
تقضي الصوم لا الصلوة ولا يأتيها زوجها ولا تدخل المسجد ولا تطوف بالبيت ولا تقرأ القران ولا تمس المصحف وتنقضي عدتها بالحيض وحكم
النفاس كذلك الا ان العدة لا تنقضي به وقدر نفاس المستحاضة باربعين ولا حد لاقله لتعين الرحم للدم لان خروج الولد امارة تبين ان الدم
من الرحم بخلاف الرحم للحيض اذ لا دليل ثمة على ان الدم من الرحم فجعل الامتداد مرجحا وتقدير اكثره باربعين لا بستين لما روى انه ع م وقت للنفاس
اربعين يوما وعن ك قولان احدهما كقول ع والاخر انه لم يحد له حدا ولكن قال يسال النساء عن ذلك وفي المنظومة انه عنده بسبعين وهو مروي
عن ابن الماجشون من اصحاب مالك قال سالت النساء فقلن هو ما بين ستين الى سبعين ولما لم يكن هذا قول مالك صرح في الكتاب بما نقل عن
مالك جعله م في التوأمين من الولد الاخير يحل قبله ولا نفاس للحامل كالحيض اذ كل منهما من الرحم وصاحباه جعلا الدم الخارج عقيب الولد الاول
نفاسا لانه من الرحم يقينا بدلالة الولد بخلاف الحيض وتنقضي عدتها بالولد الاخير وفاقا وهما ولدان بينهما اقل من ستة اشهر فلو بين التوأمين
اربعون يوما فصاعدا قيل لا يجب النفاس ثانيا عندهما في الصحيح لاتحاد نفاسها حكما فلما اعتبر نفاسها من الولد الاول انقضى باربعين فلا يتعدد نفاسها
وقيل يجب ثانيا عند م لتحقق سببه وهو الولادة فلما تحقق الولادة ثانيا وجب النفاس ولم يجعل دم الحامل حيضا خلافا للشافعي والطهر المتخلل
في الاربعين نفاس عند ح سواء كان اكثر من اقل مدة الطهر او اقل كما ان الطهر المتخلل في مدة الحيض حيض وجعلا ما بعد اقل الطهر حيضا لو صلح
بان بلغ اقل مدة الحيض فصاعدا وان كان الطهر المتخلل اقل من اقل مدة الطهر فهو نفاس وفاقا واقله خمسة عشر لما روي عن ابراهيم النخعي
ان اقل الطهر خمسة عشر يوما ولا يعرف ذلك عقلا لانه من المقادير فالظاهر انه سمع من الصحابي وهو سمع من النبي ع م وعن ك انه ثمة وعنه انه ما
قالته النساء وعنه انه ما وجد قل او كثر ولا حد لاكثره الا اذا استمر الدم فاحتيج الى نصب العادة فح يكون لاكثره غاية عند عامة العلماء وقال

ابو عصمة لاغاية لاكثره مطلقا لو استمر الدم او لا لان نصب المقادير بالسماع ولا سماع هنا فلو بلغت فرأت اربعة دما وستة او سنتين طهرا ثم استمر بها
الدم فعند ابي عصمة يعتبر حالها الاولى فحيضها اربعة وطهرها ستة او سنتان كما رأت اولا فتدع الصلوة اربعة ايام من اول الاستمرار ثم تصلي ستة او
سنتين على قدر طهرها الاولى ثم تدع الصلوة اربعة ايام ثم تصلي ستة او سنتين هكذا ابدا فان طلقها زوجها تنقضي عدتها بثلث سنين او ست سنين
وثلثين يوما اقول دليله وهو ان نصب المقادير بالسماع انما يقتضي ان يكون طهرها مؤبدا عنده لا مقدرا بستة ونحوها والا يلزم نصب المقدار
بدون السماع وهو قول بان لا اكثر غاية في الجملة غاية ما في الباب انه لم يقل بغاية معينة في جميع الصور كما قال بها غيره ولكنه قال بالغاية في الجملة
على قدر الطهر الاولى ثم اما العامة فقد اختلفوا في التقدير فقيل طهرها تسعة عشر يوما لان اكثر الحيض في كل شهر عشرة والباقي طهر وتسعة عشر بيقين
لاحتمال نقصان الشهر وقيل طهرها سبعة وعشرون وحيضها ثلاثة وقيل طهرها شهر كامل وقيل شهران وعليه الفتوى لانه ايسر على المفتي والنساء وقيل
اربعة اشهر الا ساعة وقيل ستة اشهر الا ساعة وعليه الاكثر اذ العادة نقصان طهر غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فنقصنا منه شيئا
وهو الساعة فتنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات لجواز وقوع عليها في حالة الحيض فيحتاج الى ثلثة اطهار كل طهر ستة اشهر الا ساعة
وكل حيض عشرة ايام وعند عامة العلماء حيضها عشرة في كل شهر من اول الاستمرار وطهرها عشرون كما لو بلغت مستحاضة اقول فيمن بلغت مستحاضة ينبغي
ان لا يكون طهرها مقدرا بنحو عشرين عند ابي عصمة لانه نصب مقدارا بدون السماع فلا يجوز عنده كما مر انه لا غاية لاكثر الطهر عنده ولو استمر الدم
اولا فلا بد من العرف او الاتحاد وجعل الطهر في الحيض فاصلا لو اكثر من الدمين للغلبة صورته معتادة بستة رأت اول ايامها وسادسها دما و
في الباقي طهرا ولغا انه فاسد لانه اقل من اقل الطهر فلا يفصل ولف ومثل هذا الطهر لو كانت معتادة بعشرة مثلا ورأت قبل ايامها يوما دما
وفي اول ايامها طهرا ثمانية ايام دما ففي العاشر طهرا ثم يوما دما جعلا حيضها عشرة وعنده حيضها ثمانية لان المحيطين ليسا بحيض فلا يكون
بها الطهر حيضا لا فرق بين الوان الدم والحيض عندنا هو الدم البسيط الاسود لا الحمرة والصفرة والكدرة وعندنا الكل حيض سوى البياض
الخالص لان عائشة رض جعلت سوى البياض الخالص حيضا وذكر انها لو رأت حمرة خمسة ايام مثلا ثم صفرة خمسة اخرى فعندنا الحيض هو
الحمرة فقط لانها اقوى من الصفرة فترجحت بالقوة وعندنا الكل حيض او يخرج منه الكدرة الا ما بعد الدم لانها لو كانت من الرحم لتأخرت
عن الصافي فلما تقدمت دل انها دم عرق لان دم العرق يخرج كدرها اولا ثم الصافي ولنا ما مر من اثر عائشة وفي الصحيح ان الخضرة
حيض لو كانت ممن تحيض وان كانت آيسة لا ترى غير الخضرة لم تكن حيضا وقيل الخضرة على خلاف مر في الكدرة لانها نوع من الكدرة تنتقل العادة
بلا اعادة كالطهر فلو كانت عادتها كل شهر عشرة ثم رأت خمسة في شهر ثم رأت في شهر اخر خمسة عشر يوما فعند ابي يوسف فوق الخمسة استحاضة
لانتقال عادتها الى الخمسة اذ العادة الاصلية وهي الطهر تنتقل الى الحيض بمرة واحدة كمراهقة رأت دما ثلثة ايام يحكم بانها حائض فكذا هذا و
قالا ما فوق العشرة استحاضة اذ عادتها عشرة لا خمسة لان العادة من العود فلا يثبت العادة بدون العود ولان الاولى تأكدت
بالتكرر ولم يتكرر الثانية فكانت دون الاولى فلا يبطل بها فلو رأت فيها وقبلها ما كمله نصاب فهو توقف على التكرار اذ المرئي في ايامها
ليس بنصاب فلا يستتبع ما قبله ولا وجه لنقض العادة الا بالعادة كما مر وقالا حيض اذ ما فيها اصل فاستتبع ما قبله صورته مثلا عادتها
اربعة ايام من اول كل شهر فرأت آخر رجب يومين واخر شعبان يومين فما رأته في عادتها ليس بحيض ولا ما رأته في رجب فتوقف الاخر عند
ح فان وقع اخر شعبان مع اول رمضان كذلك فالاول والثاني حيض والا فاستحاضة اقول لو رأت في ايام عادتها وبعدها ما كمله نصاب ينبغي
ان يكون على خلاف مر لما مر من استواء الطرفين فصل المعذور دائم الحدث يتوضأ لوقت كل فرض لقوله عم المستحاضة تتوضأ لوقت كل
صلوة وعند ش يتوضأ لكل فرض لقوله عم المستحاضة تتوضأ لكل صلوة وعند ك لا وضوء عليها لان دم الاستحاضة ليس بحدث عنده لقوله
عم توضئي وصلي وان قطر الدم على الحصير ونقل في الكافي وغيره ان المستحاضة عند ك يتوضأ لكل نفل ايضا لشمول قوله عم لكل صلوة وهذا

وهذا التعليل يوهم الوجوب عنده وليس كذلك اذ لا وضوء عليها عنده كما مر ولكن يستحب لها الوضوء ونقضناه بخروجه لو تخلل الحدث لا
لا بد خوله فينتقض بكل منهما ودليل كل منهم على الانفل واليه اشير بقوله عمل كل برايه فلو توضأ قبل الزوال يصلي الظهر به عندهما لا عند س
ولو توضأ وقت الفجر يبطل بطلوع الشمس عندهم لا عند ز وقيد بقوله لو تخلل الحدث تنبيها على انه لو انقطع قبل وضوئه ثم لم يحدث حتى خرج
الوقت فانه لا ينتقض بخروجه اذ الانتقاض بخروج سواء حدث قارن الوضوء او طرأ عليه ولم يظهر اثره لمانع الوقت فاذا خرج ظهر اثره
فانتقض لحدث سابق واما اذا لم يقع الحدث فلم يوجد الناقض فلا ينتقض بخروج اذ الوقت ليس بخارج منه فضلا عن كونه نجسا والحدث
هو الخارج النجس ولكنه لما كان الحدث يعمل عند خروج الوقت اضيف اليه مجازا يصلي ويصوم ولم تكره وطؤها كره هه شرط لثبوت العذر
في الابتداء ان لا يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن الحدث وفي البقاء شرط وجود العذر في جزء من كل وقت وصل اليه
المعذور فيعتبر باقيا الى الجزء الآخر الذي وجد فيه العذر فلو صار معذورا واستمر شرطا اياما ثم انقطع في وسط الظهر مثلا فلم يسل بعده حتى
غربت الشمس يعتبر عذره باقيا الى وسط الظهر فقط لا الى اخر الظهر فهذا معنى قوله الى ذلك الجزء فبانقطاعه وقت صلوة مستوعبا يزول
العذر الا ان يبتدى ثانيا بالاستيعاب فلو انقطع الدم بعد الصلوة تصح الا ان خرج الوقت قبل الفراغ اذ الناقض عند خروج دم قارن الوضوء
او طرأ قوله يعمل المستند في القائم لا المنقضي جواب سوال تقديره ان الوضوء لما انتقض عند خروج الوقت مستندا الى وقت الدم يلزم ان يبطل
صلوته التي وجدت في مدة ... لما الاستناد وان فرغ عنها قبل خروج الوقت كما بطلت صلوته التي هو فيها عند خروج الوقت والجواب
ان الصلوة المؤداة قبل خروج الوقت منقضية عند الخروج والصلوة التي هو فيها قائمة عند الخروج والمستند يعمل في القائم لا في المنقضي
ففسدت صلوته القائمة لا المؤداة ويصح الصلوة لو انقطع فيها او بعد الوضوء ثم سال في الوقت او في الوقت الداخل لبقاء العذر
اذ زواله باستيعاب الوقت كثبوته فلو لم يسل بعد الصلوة في الوقت ولا في الوقت الداخل فتوضأ وصلى الداخل يعاد الاولى اذ لا عذر
فعلم انها بلا وضوء ولا يعاد صلوة الوقت الداخل لسقوط الترتيب بظن الجواز لانه ادى الثانية بظن جواز الاولى لانه حال اداء الثانية
لا يعلم ان الانقطاع يستوعب الوقت بل يظن بقاء عذره توضأ للعصر ... فغربت الشمس وهو يصلي يعاد العصر لما مر من الاستناد لا لو انقطع قبل
الوضوء واستمر حتى خرج الوقت لعدم الناقض فلو سال في الصلوة بنى اذ لم ينتقض عند خروج الوقت لعدم دم قارن الوضوء او طرأ قبل
خروج الوقت فلو انتقض في اثناء الصلوة صح البناء ليصح ما اداه لانه بوضوء ولو توضأ بلا حاجة كالتبرد او لحدث اخر فسال انتقض اذ لم يقع
للعذر فلو توضأ لرعافه من منخر وسال من منخر آخر انتقض اذ الوضوء لم يقع لهذا الحدث واصل الباب ان الطهارة متى وقعت لحدث آخر
غير العذر وهو السيلان مثلا ينتقض بالسيلان لا بخروج الوقت وشرط وقوع الطهارة للسيلان ان يكون السيلان متقارنا لها او طارئا
عليها وهو يحتاج اليها للسيلان فصل منع زوال الخبث الا بالماء محمد وزفر لانه مطهر بنص لا على القياس فاقتصر لانه تعالى سمى الماء طهورا ولا نص
في ساير المايعات ويقتضي القياس ان لا يطهر النجس بشيء اصلا لان كل ما لاقى النجس تنجس به والنجس لا يفيد الطهارة اجيب بان الماء لا يتنجس به الا بعد
زواله الى الماء وانما يزول اليه بانفصال الماء عن المغسول لا بملاقاته والا لما طهر الثوب فيتنجس الماء بالفصل لا باللقاء اقول العكس ان يتنجس الماء بملاقاته
للمورد وايضا زواله الى الماء يتوقف على انفصال جزء النجس الى الماء لا على انفصال الماء عن المغسول وعلى هذا طهارة الثوب وتنجس الماء بالفصل لا اللقاء
يثبت على خلاف القياس فلا يتم الجواب حس جوزاه بمايع مزيل لان زواله بالماء معقول موافق للقياس محسوس حتى يتحول النجاسة ولونها وريحها
الى الماء ولا يبقى في المحل اثرها بتكرار الغسل والعصر والمايع مثله في الازالة بل اقوى اذ الخل اقلع للنجاسة من الماء فيتعدى الحكم الى المايع لكن الحدث
فان استعمل الماء فيه ليس لازالة النجاسة بل تعبد محض غير معقول فلا يقاس على الماء غيره اقول قوله موافق للقياس الخ لا يتم لما قدمنا من ان القياس
ان يتنجس الماء بلقائه وايضا غايته ان لا يبقى في المحل اثر النجاسة الاولى ولكن يبقى فيه من اجزاء الماء المتنجس فان قيل الماء يتنجس بالفصل لا باللقاء

قلنا انه على خلاف القياس ثبت للضرورة فالقياس ان لا يطهر اصلا كما مر نجس ماء ورد على النجاسة وانفصل للاختلاط وقال ع لا ينجس الا اذا تغير فانه كما جار
بخلاف ماء وقع فيه النجاسة طهر المرئي بزواله وان بقي اثره الا ما يشق وهو ما يحتاج في قلع اثره الى شيء اخر سوى الماء كصابون وغيره فيعفى للحرج في ايجاب
ازالته فلو زال عينه واثره بغسله مرة قيل طهر وقيل لا الا بغسله بعده ثلثا اذ لحق بغير المرئي قيل مرتين او سبع والواحد نعتبر في غير المرئي غلبة الظن
وعندهم المرة وقدر بالثلث اذ الغالب انه يطهر بالثلاث وعصر كل مرة بالغ في الثالثة بحيث لا يسيل بعده بعصر غاسله وهذا اشارة الى ان المعتبر
في العصر قوة غاسله وقيل كفى العصر مرة وعن س لم يشترط العصر بل ان يصب في عضو اذ القياس يقتضي نجاسة الماء بورود النجاسة عليه في العضو
والثوب جميعا الا ان العادة جرت في الثوب بان تغسل في الاجانات وفي المنع من ذلك حرج واستحسنا فيه وشرطنا الصب في العضو لانه كجار
جار ولا ضرورة ولحقه م بثوب وشرط الصب عند س في الماء الذي ليس بجار ولا سوى حكم الجاري حتى انه لا يشترط في الماء الجاري و
الحياض الكبيرة وعن س ان الصب شرط في الثوب ايضا وهو قول ح ويطهر س غير المنعصر بتجفيفه ثلثا وكفى في التجفيف كل مرة عدم التقاطر
كعصره نجسه م ابدا لعدم العصر وهو الحرج للنجاسة وظاهر المذهب في غير المنعصر وهو الصحيح الاعتبار بغلبة ظن الغاسل بالطهارة اذا لم يرد بعد
الغسل اثر النجاسة من لون او ريح او طعم قال س ما لا ينعصر اذا تنجس كحنطة منتفخة بمايع وخشبة جديدة وخرقة جديدة وحصير وسكين
مموه بماء نجس ولحم غلي بماء نجس فالسبيل ان يغسل الحنطة ثلثا وتجفف كل مرة وكذا الحصير والظرف ونحوه حتى لا يبقى له لون وريح وطعم فان
وجد احدها بعد الغسل لا يحكم بطهارته ويموه السكين بالماء الطاهر ثلث مرات ويطبخ اللحم به ثلث مرات ويجفف كل مرة ولو صب على اللحم مايع
نجس يغسل ثلثا ولا يطبخ فان زال عنه الاوصاف الثلثة حل اكله والا فلا وعن ح في الحنطة اذا طبخت بخمر لا يطهر ابدا كما قال م وعلى قول س
يطبخ بالماء الطاهر ثلثا ويجفف كل مرة يطهر ولو وقعت في الخمر وانتفخت ثم قلبت لا تطهر ولو احترق نحو الروث فصار رمادا او استحالت العذرة
في البير بمرور الزمان حماة او صار الحمار ملحا طهر عند م لتبدل العين كخمر تخلل وهو ظاهر المذهب وبه يفتى لا عند س المني طاهر عند ع لقوله ع
المني كالمخاط فامطه عنك ولو باذخرة ولانه اصل الانبياء وعندنا نجس غسل رطبه وفرك يابسه لقوله ع لعايشة رض اغسليه ان كان رطبا
وافركيه ان كان يابسا امر بغسل نحو خف جف عليه نجس ذو جرم غير مني كما يغسل لو اصابه النجس الرطب او نجس لا جرم له ولنا قوله ع من وطئ
بنعله اذى فليمسحه بالارض فان الارض له طهور وهذا الخبر وللضرورة صار الفتوى على انه يطهر بذلك ولو اصابه الرطب لو مسح بالارض بحيث لا يبقى
اثر النجاسة روي ان محمدا لما دخل الري رجع عن ايجاب غسل الخف الى المسح بالارض لعموم البلوى ولو لزق بما لا جرم له تراب او رمل وجف
فصار كنجس له جرم ومسح صقيل بنجس وقيل يغسل طهر الارض باليبس وذهاب الاثر للخبر ذكوة الارض يبسها ولزم عدم الازالة لتعين
الماء ومعه فيصلي عليه ولا يتيمم به لان طهارة الصعيد ثبت شرطا للتيمم لقوله تعالى طيبا اي طاهرا فلا يتادى التيمم بما ثبت طهارته بخبر الواحد كما لم
يجز التوجه الى الحطيم ولو ثبت انه من البيت لقوله ع الحطيم من البيت ويطهر الاجر المفروش والسترة التي تكون على السطح من القصب وجص خطا
وسجر وكلأ قائم في الارض باليبس وذهاب الاثر في المختار اقول ينبغي ان يكون هذه المسايل على خلاف ما مر في الارض طاهر من دليل ز فرعيه
وهو عدم الازالة لتعين الماء ولو بال على الحنطة حمر يدوسها فغسل بعضها او ذهب بعضها او قسمت الحنطة يكون كل واحد من القسمين طاهرا اذ يحتمل ان
كل واحد من القسمين ان يكون النجاسة في الطرف الاخر فاعتبر هذا الاحتمال في طهارته لمكان الضرورة ونقض على مضرب اي اصل المسئلة انه اذا
صلى على مبطن في بطانته نجس لم يجز عند س خلافا لهما وقيل ان قوله في المضرب وقولهما في غير المضرب فيصير المسئلة وفاقية اذا دار البحث فعند
بالمضرب فصارت وفاقيه الفساد وغير المضرب لا يفسد بالاتفاق بمنع النقل لتعذر التحرز عنه فقدر بالمثقال بالمغلظ اعتبارا للمحل الاستنجاء لانه
معفو ولذا يكتفى بالحجر مع انه لا يستاصل النجاسة والاستنجاء بالماء وسنة لا واجب وبما دون الدرهم في المخفف وقال ز قليل النجاسة ككثيرها
لاطلاق قوله تعالى وثيابك فطهر الا انا لم نعتبر ما لا ياخذه العين كرؤس ابر نجسة تنتضح عليه ودم البراغيث لتعذر التحرز عنه وعن هم لا يعفى الا

بيسير من دم

من دم وقيح وهو ما دون درهم وهو ما يعد يسيرا عرفا كذا في العيون وفي الكافي والهداية جعل الشافعي مع زفر به واختلف ائمتنا في الكثير الفاحش
فقيل شبر في شبر وقيل ذراع في ذراع وقيل اكثر من النصف وعن ح ما يستفحشه الناس والصحيح ربع الثوب وهو مروي عن س اذ الربع
اقيم مقام الكل في كثير من الاحكام واختلفوا في كيفية اعتبار الربع فقيل ربع كل الثوب ثم اختلفوا فقيل ربع السراويل بل اصغر طا لانه اقصر
الثياب وقيل ربع اي ثوب كان وقيل ربع الموضع الذي اصابه اي ربع الكم او الذيل او الدخريص والغلظة والخفة بتعارض النصين
وعدمه عند ح اقول هذا عند وجود النص اما اذا لم يوجد النص فالخفة تعتبر بالضرورة وغيرها عنده ايضا كما في خرء ما لا يوكل فانه خفيف
عندهما لتحقق الضرورة لا عنده م فوقه بان التعارض ليس بواجب في كل خفيف عند ح وبه تنحل كثير من الشبه وقالا ما اختلف فيه خفيف
والا فغليظ اقول يلزمهما بول الصغير ونحوه لانه اختلف فيه مع انه ليس بخفيف عندهما وفي الكافي ولا يظهر الاختلاف في غير الروث والحثي
وطهر لعاب بغل وحمار ودم سمك قيل خفيف س لعابهما ودم السمك وعن ح في لعابهما وعرقهما ثلث روايات غليظ خفيف طاهر وطهارتهما
هي الرواية المعتمد عليها طهرهم بول فرس وكل ما كول وخففاه للتعارض عند ح والاختلاف عند س اقول يلزم ان يكون خفيفا عنده ايضا
لمكان الاختلاف فانه وصل ايضا في التخفيف وعكس الجواب بانه يعمل به في محل يقول بنجاسته واما اذا لم يقل بها فلا يلزم فتشربه حرم عند ح
يجيزه س تداويا وم مطلقا والارواث مغلظة عند ح لما روي انه ع اخبر اوري روثا وقال انه رجس اي نجس ولم يعارض الخبر
نص اخر فيغلظ وخففاها لمكان الاختلاف فانها عند ك طاهرة للضرورة وفرق ز بين ما كول اللحم وبين غيره فقال روث ما يوكل خفيف
كبوله وروث غيره غليظ كبوله وفي المحيط والايضاح ان الارواث كلها طاهرة عند ز كان له روايتين وعن م ان الروث لا يمنع وان كان
كثيرا فاحشا رجع الى هذا القول حين قدم الري لدفع البلوى غلظ خرء طير لا يوكل خففاه قيل طاهر قال السرخسي والاصح انه طاهر عند ح
وقال غيره الاصح انه نجس والخلاف في المقدار وذكر في المنظومة والمجمع انه خفيف عند ح وغليظ عندهما وما ذكره في المتن هو على رواية الهداية
والكافي ونحوه ونطهر مما يوكل غير بط واوز ودجاج اذ الاجماع على ترك الحمامات في المساجد مع امر بتطهيرها اجماع على الطهارة وعند ح
نجس لنتنه وفساده كالمستثنى ولو ماتت نحو دجاجة فاخرج من بطنها بيض لم يشتد قشره بعد حل اكله اذ لا يحل فيه الموت كالمشتد قشره وعند
ع لا يحل لانه رطوبة كسائر رطوبات الميتة وانفحة ميتة ولبنها طاهر عند ع اذ لا اثر للتنجس ما دام باطنا وليس ما يتنجس بخروجه كما في حيوتها
بخلاف الدم ونحوه ولقائل ان يقول هذا التعليل مستقيم في اللبن لا في الانفحة لان المعدة محل النجس وما فيها ينجس بخروجه كما مر في مسائل القيء
اللهم الا ان يقال معدة الحي محل النجاسة بخلاف معدة الانسان وكلاهما بعيد واما انه خرج من وعاء نجس بالموت فينجس بالمجاورة فطهر الجامد
بغسل وينجس المياه الثلثة التي غسلت بها النجاسة الغير المرئية كتنجس المحل حين لقيته المياه في الاظهر وهو الصحيح فالماء الاولى لو اصاب شيئا
يطهر بغسله ثلث مرات والثاني يطهر بمرتين والثالث بمرة فكان الماء الرابع في غير العضو مطهرا اذ لم يتنجس اما بالنجاسة الحقيقية فظاهر لزوالها بالثالث
واما الحكمية فلان غير البدن ليس بمحل لها لانه ليس بمحل للقربة فلم يكن مستعملا فبقي الرابع طاهرا مطهرا بخلاف الرابع في العضو لانه محل القربة فبنيتها
صار مستعملا فلم يبق مطهرا وقيل يتنجس الماء كتنجس المحل عند الانفصال فيطهر المصاب بالاولى بغسله مرتين وبالثانية بمرة والثالث بالعصر اقول على هذا
لا وجه لقولهم المصاب بالثالث يطهر بالعصر اذ لم يبق في المحل نجاسة عند انفصال الثالث فيكون الثالث على هذه الرواية كالرابع على الرواية الاولى
فيلزم ان يكون الثالث مطهرا فضلا عن الطهارة فلا معنى لقولهم المصاب به يطهر بالعصر لانه شيء يتنجس فيطهر بعصره وايضا لو كان نجسا فيطهر
بغسله بماء اخر لا بعصره وان كان طاهرا فلم يتنجس المصاب به فلا معنى لقولهم يطهر بعصره اذ الطهر حاصل قبله ويجوز الاستنجاء بتراب وخزف وقطن
ولبد وخرقة وعود واما بالفحم وورق الشجر فمكروه فيدبر بالحجر الاول وهو الذهاب الى جانب الدبر ويقبل بالثاني ويدبر بالثالث في الصيف
ويقبل الرجل بالاول والثالث في الشتاء وهذا لان في المسح اقبالا وادبارا مبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر بالحجر الاول اذ الخصية

في الصيف مدلاة فلا تقبل تحرزا عن تلوثها ثم تقبل ويد بر مبالغة في التنظيف وفي الشتاء غير مدلاة فتقبل بالاولى اذ الاقبال ابلغ في التنقية
من الادبار ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة وانما قيد بالرجل اذ المرأة تدبر بالاولى ابدا لئلا تتلوث فرجها والصيف والشتاء في ذلك سواء وعفي بول
انتضح كطرف الابر اي طرف كان وقيل عفي ما هو مثل رؤس الابر لا الجانب الاخر ولو انتضح مثل رؤس المسلة لا يعفى لعدم الضرورة فصل
تنجس الماء في الحب بوه بخلاف البير تنجس الثوب ببول الهرة والفارة كالاناء وقيل لا وبول الخفاش وخرؤه لا تنجس والانتفاع بالماء النجس يجوز
كبل الطين وسقي الدواب البول في الماء الجاري مكروه ادما ينبغي ان يكون بين البير الماء وبين البالوعة سبعة اذرع والتعويل على نفوذ الاثر ان تغير احد
اوصافه الثلثة بنجس والا فلا ولو ادخل اصبعه في دبره فسد وضوءه وصومه اقول وسيجيء في كتاب الصوم ما ينافيه من ان ادخال الاصبع لا يفطر وكذا
وكذا كل شيء غيبه ثم اخرج او خرج بنفسه ينقض وضوءه ويفسد صومه وان كان طرفه خارجا لا يفسد الوضوء ولا الصوم اقول هذا ينافي ما مر من حكم الاصبع
فان طرفه الاخر خارج مع انها فسد على ما مر ولو خرج ريح من دبره وان لم يكن من الاعلى فهو اختلاج لا وضوء عليه وقد ملاء ان يمتنع من الكلام
والخنى رانه لا يمكنه الامساك الا بكلفة ومشقة ولو توضأ ثم جز شعره وقلم اظفاره او نتف ابطه او اخذ فتنة من مواضع الوضوء ليس عليه غسل الموضع
ووصول الماء الى اصول شعر المرأة كاف فلو بلغ الاصول ولم يبلغ اثناءها اختلف فيه وكذا في الذوايب والمختار انه ليس بشرط وايصال الماء الى البشرة سل
من شعر الرجل فرض تخلل اللحية بعد التثليث وايصال الماء الى ما تحت الظفر يجب لو طويلا بحيث يستر رأس الانملة لا لو قصيرة والغسل مرة فرض ولو
توضأ مرة سابغة جاز ولغير السبوغ ان يصل الماء الى العضو ويسيل ويتقاطر منه قطرات اما اذا فاض الماء على رأس العضو فقبل ان يصل
الى المرافق مثلا يمسك الماء ويمده بكفه الى اخر العضو فليس بسبوغ ولو اكتفى بمرة لعزة الماء او لعذر البرد او لحاجة او فعله احيانا لا يكره اما
اذا جعل ذلك عادة فيكره وتحريك الخاتم سنة لو واسعا وفرض لو ضيقا بحيث لا يصل الماء تحته والنقب الذي فيه القرط على هذا وستنجي باصبع
او باصبعين او بثلثة بوسط الاصابع وصب الماء ثلثا او خمسا او سبعا او عشرا اقوال والصحيح انه مفوض اليه فيغسل حتى يقع في قلبه انه قد طهر
ولو شلت يداه يمسح ذراعيه على الارض ووجهه على الحائط ولا يدع الصلوة ولو قطع يداه ورجلاه اختلف في سقوط الصلوة عنه وذكر
ان لم يمكنه الوضوء والتيمم لا يصلي عندهما وعند س يصلي بالايماء كما في المحبوس وذكر ان مقطوع اليدين من المرفقين عليه مسح موضع القطع
عندنا وطين بخارا طاهر لا يمنع الصلوة وان ملئ الثوب منه ولو كان مختلطا بالعذرات المسك يؤكل في الطعام ويجعل في الادوية ويجوز
الصلوة مع نافجة المسك لو يابسة وكذا مع الرطبة لو للمذبوحة لا لو لغيرها والنهر اذا جرى بعضه على الجيفة لو كان ما يلاقي الجيفة اكثر او سوا
فالماء نجس ولو اقل فطاهر وماء المطر اذا جرى في ميزاب السطح وعلى السطح عذرات ولو اصابه مطر فنزل واصاب ذلك الماء الثوب فان كانت
السماء ممطرة حال الاصابة لم يتنجس الثوب وان لم تمطر تنجس وماء الثلج اذا جرى على الطريق وفي الطريق نجاسات فان تغير بحيث لا يرى اثرها
يتوضأ ويجوز الصلوة مع قدر الدرهم من الغليظة مع الاساءة ومع الاقل بدون الاساءة ويعتبر الدرهم بالنقد المعروف في البلد والمعتبرة
في الكثيفة وبسط الدرهم في الرقيقة ولو مر الريح على النجاسات وثمة ثوب مبلول معلق يصيبه الريح قال شمس الائمة يتنجس والوضوء بالدقيق
والسويق بمنزلة الاشنان بعد الاكل لا بأس به يجب الامر بالمعروف ان علم انه يعمل به والا فلا وقال السرخسي يجب مطلقا بلا تفصيل ولو قلم اظفاره
او جز شعره دفنه ولو القاه فلا بأس به ويكره القاؤه في المغتسل والكنيف وقيل يورث الداء كتاب الصلوة العصر يدخل ببلوغ ظل
كل شيء مثليه سوى فيء الزوال عند ح وفي الامثل سوى فيء الزوال وهو رواية عن ح التي سوى الظل وفيء الزوال سوى الظل الواقع على خط نصف النهار
وذلك حال كون الشمس في نصف النهار بحيث يستوي جانباه الشرقي والغربي واذا زال الظل من خط نصف النهار فهو وقت الزوال وهو اول
وقت الظهر ويعرف خط نصف النهار بالدائرة الهندية المذكورة في كتب الهيئة واهمال ما بين مثله ومثليه وهو رواية عن ح اي ليس ما بينهما وقتا للفرض
كما بين الطلوع الى الزوال ووقت الوتر وقت العشاء وعند ح الا انه مامور بتقديم العشاء عليه للترتيب كصلوة الوقت والفائتة وعندهما

هي اول وقته بعد العشاء وهو فرع الاختلاف في صفته فعنده يجب والوقت متى جمع صلوتين واجبتين فهو وقتهما وان امر بتقديم احديهما كصلوة
الوقت والفائتة وعندهما سنة شرعت بعد العشاء فيدخل وقته بعده كركعتي الظهر وثمرة الاختلاف تظهر فيمن صلى العشاء ثم احدث فتوضأ وصلى الوتر
ثم علم انه صلى العشاء بلا طهارة فانه يصلي العشاء ولا يعيد الوتر عند ح ويعيد عندهما ودليل المواقيت الخبر قال عم امني جبرئيل عم عند البيت مرتين
وصلى بي الظهر في اليوم الاول حين زالت الشمس وصلى بي العصر حين صار ظل كل شيء مثله وصلى بي المغرب حين غابت الشمس وصلى بي العشاء حين غاب
الشفق وصلى بي الفجر حين طلع الفجر وصلى بي الظهر في اليوم الثاني حين زالت الشمس وصار ظل كل شيء مثله وصلى بي العصر حين صار ظل كل مثليه وصلى بي المغرب
حين غربت الشمس كوقته بالامس وصلى بي العشاء حين مضى ثلث الليل او قال نصف الليل وصلى بي الفجر حين طلع الفجر واسفر وكادت الشمس تطلع ثم قال
يا محمد هذا وقتك ووقت الانبياء من قبلك والوقت هذين الوقتين ولا جمع بين صلوتين في وقت بعذر الا بعرفة او مزدلفة وعند ع يجمع بين
الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء بعذر السفر والمطر فاذا جمع فهو مخير بين الجمع في وقت اوليهما وبين الجمع في وقت اخريهما وعنده يجمع بمرض ايضا
وعند اشهب المالكي يجمع بلا عذر ايضا لما روي انه عم جمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء في المدينة من غير عذر ونفضل تاخير الفجر بحيث
يمكنه ترتيل اربعين اية او اكثر ثم اعادته ان ظهر فساد وضوئه لقوله عم اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر وظهر الصيف يستوي فيه الحضر والسفر والصحو والمطر
لقوله عم ابردوا بالظهر ولانه عم كان يبكر بالظهر في الشتاء ويبرد بها في الصيف والعصر ما لم تتغير الشمس لانه عم كان يامر بتاخير العصر ما لم تتغير
وكره تاخيره الى تغيرها لا اداؤه بعد التغير لانه وقته وقيل كره اداؤه ايضا لقوله عم الا اخبركم بصلوة المنافقين يدع العصر حتى اذا كانت الشمس
بين قرني الشيطان قام فنقرهن كنقرات الديك لا يذكر الله فيهن الا قليلا وقيل التغير باعتبار ضوء الشمس الذي يكون على رؤس الحيطان وقيل
باعتبار قرصها ان امكنه النظر الى قرصها ولم يحر عيناه علم انها تغيرت والا فلا والعشاء الى الثلث بالاجماع لقوله عم لولا ان اشق على امتي
لاخرت العشاء الى ثلث الليل ندب تاخير الوتر لقوله عم لابي بكر رض وكان يوتر من اول الليل اخذت بالثقة ولعمر رض وكان يوتر من اخر الليل
اخذت بالفضل وتعجيل ظهر الشتاء لو لم يكن غيم لما مر والمغرب لقوله عم بادروا بالمغرب قبل اشتباك النجوم ولا تشبهوا باليهود فانهم يصلون وقد
والنجوم مشتبكة وقوله للخبر اشارة الى ان ادلة ما مر من قوله ولم يجمع الى ههنا هي السنة وندب تعجيل ما فيه عين يوم غيم وهو العصر والعشاء ويؤخر
فيه غيرهما وتاخير الكل في يوم الغيم رواية عن ح وقوله احتياطا دليل لما مر من قوله وما فيه عين الى ههنا وعنده ندب التغليس في الفجر وتعجيل العصر
وعندهما ندب تعجيل الظهر في الصيف والشتاء وندب تاخير الظهر في شدة الحر بالاجماع اذا صلى بالجماعة وعن ح تعجيل العشاء ندب ومنكر الصلوة
كافر وتاركها عمدا مجانة لا يكفر عندنا ويحبس وقيل يضرب حتى يسيل منه الدم وعنده يكفر لقوله عم من ترك الصلوة فقد كفر فيقتل فعنده على حاله
وعند احمد كفرا واختلف في قتله فقيل بترك واحدة وقيل بترك رابعة وقيل بترك ثالثة وقيل بالسيف وبه ك وقيل يضرب حتى يصلي او يموت لنا قوله
عم لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى معان ثلثة كفر بعد ايمان وزنا وقتل نفس بغير حق اقول لا يدل هذا على انه لا يكفر لجواز ان يكون تركها كفرا وان لم يكن
جاحدا كسب النبي عم مجانة فانه يكفر وان لم يجحده فليكن هذا كذلك فيدخل في قوله عم كفر بعد ايمان والكافر اذا صلى بالجماعة حكم باسلامه
لقوله عم من صلى بجماعتنا فهو منا وقال ع لا يحكم لقوله امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله وهو لم يقل ولان الصلوة بالجماعة من خصائص
المشروعات فالموافقة فيها لا يدل على الاسلام كالموافقة في الصلوة منفردا والصوم والصدقة ولم يجز فرض عند الطلوع حتى ترتفع قيد رمح
او رمحين قيل الى ان لا تعذر الابصار عن النظر اليها والتغير للغروب ووقت الغروب الا عصر يومه وكره النفل في هذه الاوقات في ظاهر المذهب
وقيل يبطل كالفرض وكره الجنازة وسجدة التلاوة لو وجبتا في هذه الاوقات وان لم تجبا فيها بل وجبتا قبلها بحضور الجنازة قبلها او بتلاوة
اية السجدة قبلها فان اداهما فيها بطلتا فيلزمه اعادتهما في وقت غير الكراهة وكذا الوتر اذ ما يجب كاملا لا يؤدى ناقصا واصل الباب قوله عم
انها تطلع بين قرني الشيطان تريها في عين من يعبد فاذا ارتفعت فارقها فاذا كان عند قيام الظهيرة قارنها فاذا مالت فارقها فاذا دنت

للغيب قارنها فاذا غربت فارقها فلا تصلوا في هذه الاوقات وقال ش صح النفل لا الفرض وقال ع صح القضاء ونفل له سبب والكل بمكة اي يصح الكل بمكة عند ع سواء كان قضاء او نفلا له سبب او لا لقوله ع م من ولي منكم من امر الناس فلا يمنعن احدا طاف بهذا البيت وصلى اي ساعة شاء من ليل او نهار ر ويجيز س تنفل الجمعة في الاستواء لما روى انه ع م كره الصلوة نصف النهار الا يوم الجمعة وكره الصلوة بعد طلوع الفجر وبعد فرض العصر ولو كان بسبب لما روى انه ع م نهى عن الصلوة بعد الفجر حتى تطلع الشمس وبعد العصر حتى تغرب ولكن جاز قضاء الفرائض ونحوه في هذين الوقتين اذ الكراهة كانت باعتبار الفرض ليصير الوقت كمشغول بفرضه والفرض التقديري اقوى من النفل ثوابا فنفذه ولم يمنع نحو قضاء الفرائض اذ الفرض الحقيقي اقوى من الفرض التقديري ولان بين فرض الوقت وبين المستثنيات مجانسة في الوجوب لا من قبله بخلاف نفل شرع فيه وركعتي طواف ونذر لوجوبها من قبله اقول نهيه ع م عن الصلوة بعد الفجر وبعد العصر يقتضي ان يستويا حكما مع انهم جوزوا قبل فرض العصر ما شاء من النفل بخلاف الفجر ويجوز س النذر بالمستثنى لانه كسجدة التلاوة اقول يمكن الفرق بان سجدة التلاوة قد تجب لا بقصد من قبله كما في اية السجدة بلا قصد بخلاف النذر فانه لا يجب الا من قبله وعند ع لا يكره التنفل بعد طلوع الفجر قبل صلوة الفجر وبعدها فيما له سبب كشكر الوضوء وتحية المسجد والنذر وكذا بعد العصر ولا يتنفل بعد الغروب قبل صلوة المغرب لكراهة تاخيره للخبر لا يزال امتي بخير ما لم يؤخروا المغرب الى اشتباك النجوم الا في قول ع وروى البخاري ومسلم والنسائي وابو داود ان الصحابة كانوا يصلون ركعتين بعد اذان المغرب قبل خروج النبي ع م

فصل الاذان سن تاكيدا اذان للخمس والجمعة لانه ثبت بالتواتر انه ع م اذن للصلوات الخمس والجمعة دون ما سواها من الوتر وصلوة العيدين والكسوف والخوف والاستسقاء والجنازة والسنن والنوافل وقيل يجب لما روى ان اهل بلدة اذا تركوا البلدة والاقامة يقاتلهم الامام عندهم لا عند س والقتال انما يكون على ترك الواجب دون السنة والجواب انه قال ذلك لانه وان كان سنة الا ان تركه بالاصرار استخفاف بالدين فيلزم القتال فالصحيح انه سنة موكدة كره اللحن وهو تغيير الكلمة لتحسين الصوت لما روى ان رجلا جاء الى ابن عمر فقال اني احبك في الله فقال اني ابغضك في الله فقال لم فقال لانه بلغني انك تغني في اذانك يعني تلحن في القراءة طرب وترنم ماخوذ من الحان الاغاني فلا ينقص شيئا من حروفه ولا يزيد في اثنائه حرفا وكذا لا ينقص ولا يزيد من كيفيات الحروف كالحركات والسكنات والمدات وغير ذلك لتحسين الصوت فاما مجرد تحسين الصوت بلا تغيير لفظ فانه حسن ولا باس بالتفخيم وهو تغليظ اللام في اسم الله ولا ترجيع فيه الا عند ش وهو ان يخفض بالشهادتين صوته ثم يرجع فيرفع بهما صوته ويجعل اصبعيه في اذنيه لبلال رض فانه لم يرجع وقال ع م له اذا اذنت فاجعل اصبعيك في اذنيك فانه اندى لصوتك فكان جعل اصبعيه في اذنيه احسن وتركه حسنا لما روى ان ملكا نزل من السماء وعلم الاذان ولم يجعل اصبعيه في اذنيه وكبر اربعة في الاول ويستقبل القبلة فقوله فكبروا والا اربعة وقوله يستقبل القبلة معلل بملك نزل ولذا عطف قوله فكبروا بالفاء اشارة الى التعليل به يلتفت يمنة في الصلوة ويسرة في الفلاح لان قول الحيعلتين نداء وخطاب فلا بد من التوجه الى المخاطب وللنادي واول الاذان واخره مناجاة فلذا يستقبل القبلة فيهما قيل في كل كذا وكذا اي يلتفت في كل واحد من الصلوة والفلاح يمنة ويسرة و يستدير في صومعته لو لم يحصل الاعلام بالتفات مع ثبات قدميه في مكانه ثم يستدير فيها فيخرج راسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج راسه ويقول حي على الفلاح ويعاد لو اذن قبل الوقت ويؤذن عالما بالاوقات لينال الثواب الذي وعد للمؤذنين روي ان بلالا جاء الى النبي ع م فوجده نائما فقال الصلوة خير من النوم فقال ع م ما احسن هذا اجعل في اذانك وخص بالفجر لغفلة فيه ويترسل بتاني ويتمهل وقوله للخبر اشارة الى دليل ما مر من قوله يزيد الى ههنا روى انه ع م قال لبلال اذا اذنت فترسل واذا اقمت فاحدر الترسل ان يفصل بين كلمات الاذان من غير تغني ولا تطريب والحدر الوصل والسرعة والاقامة كالاذان مثنى مثنى اذ الملك النازل لما اذن صبر هنيهة ثم قال مثل ذلك الا انه زاد بعد الفلاح قد قامت الصلوة مرتين وعند ش فرادى الا قد قامت الصلوة والتكبير في

في اول الاقامة مرتين كما في اخرها لانه ع م امر بلالا ان يشفع الاولين ويوتر الاقامة ولم يكرهها من غير المؤذن اذا لم يحضر المؤذن وحينئذ وانما اذا حضر وحشة باقامة غيره انها يكره عندنا ايضا والتثويب الاعلام بعد الاعلام وتثويب كل بلد على ما تعارفوه اما بالتنحنح او بقوله الصلوة الصلوة او قامت قامت لانه للمبالغة في الاعلام وانما يحصل ذلك بما تعارفوا به وهو مكروه في غير الفجر وعند ع يكره في الفجر ايضا واستحسنه المتاخرون في جميع الصلوات لزيادة غفلة الناس ويجيز س افراده لنحو الحاكم المشغول بمصالح الناس كالامير والمفتي والقاضي خلافا لهما فانما اذا اشتغلوا بغير ذلك فلا يجوز وفاقا وفي الغاية خص س الامراء المشغولين باقامة الشريعة واما الامراء الذين غرضهم الدنيا واشتغالهم باللهو والطرب فلا تثويب لهم الا على وجه الامر بالمعروف والنصيحة وكرههما وقال اف لابي يوسف حيث خص الامراء بالتثويب ومال اليهم ندب الوضوء لاذان واقامة تعظيما لهما كره للمحدث لانه دعا الناس الى التهيؤ للصلوة وهو متهيئ فيدخل تحت قوله اتامرون الناس بالبر وتنسون انفسكم اقول الوضوء لهما لما كان مندوبا لا فرضا ولا سنة ينبغي ان لا يكون تركه مكروها كما ان ترك الاذان والاقامة لا يكره للمصلي في بيته في المصر لانها ندبا له فان اجيب بان كراهته لدخوله تحت الاية المذكورة لا لانه ترك المندوب يرد بان الوضوء له على هذا التقدير ينبغي ان يكون فوق الندب ولم يكره الاذان في ظاهر الرواية لانه كصلوة من جهة الاستقبال والوقت فكره لجنب لا للمحدث عملا بكونه كصلوة وغير صلوة ولا يعاد اذان المحدث واقامته كرها لجنب واعيدا ندبا في رواية ولا يعادان في رواية وقيل يجب الاعادة والاشبه اعادة الاذان دونها لتكرره في الجملة كما في الجمعة بخلاف الاقامة وكره اذان السكران والمجنون والفاسق والمرأة لان صوتها عورة وندب اعادته اذا تم غير الفاسق اقول ينبغي ان يكون رفعه صوتها عورة لا مطلق صوتها والا يلزم ان يكره تكلمها مع الاجنبي بلا رفع صوت وايضا غنت الاجنبية في بيت النبي ع م وهو يسمعه ولم يمنعها وهذا يقتضي ان لا يكون رفع صوتها عورة ولو في الغناء فكيف غيره من الذكر والتسبيح ونحوه فصل بينهما لقوله ع م لبلال اجعل بين اذانك واقامتك قدر ما يفرغ الاكل من اكله وهو في المغرب بسكتة قدر قراءة ثلث ايات قصار او اية طويلة وقيل قدر ثلث خطوات وقالا بجلسة ومرادهما اذ الجلسة تحصل الفصل كما بين الخطبتين ولا يتحقق بالسكتة لوجود السكتة بين كلمات الاذان فلا تعد فاصلة كره التكلم فيهما وكره تركهما للمسافر ولو اكتفى باقامة جاز اذ الاذان للجمع والرفقة حضور لا للمصلي في بيته في المصر لما روى ان ابن مسعود صلى في بيته مع اخرين بلا اذان واقامة فلما سئل قال اذان الحي يكفينا وهذا اذا كان له مسجد حي اما اذا لم يكن مسجد حي يكره تركهما كالمسافر ولو ترك الاذان وحده فلا يكره وكذا القرى ان كان فيها مسجد فيه اذان واقامة لا يكره تركهما للمصلي في بيته وان لم يكن فيها مسجد كذا الحكم المصلي في بيته حكم المسافر ندبا للمسافر وللمصلي في بيته في المصر لا للنساء اذ الاذان للجمع وكرهت جماعتهن وفي الخلاصة ليس على النساء اذان ولا اقامة فان صلين بجماعة يصلين بغير اذان واقامة وما لا يكره فان صلين بهما جازت صلوتهن مع الاساءة وللرجال اداء المكتوبة بالجماعة في المسجد بغير اذان واقامة ولا يكره في البيوت والكروم والضياع تركهما وفي المفازة يكره للجماعة ترك الاقامة لا الاذان سنا لاولى الفوائت والاكتفاء بالاقامة الاولى لباقي الفوائت جائز عنده لا عندنا لما روي انه ع م قضى اربع صلوات يوم الخندق كل واحدة منها باذان واقامة ويجيز س تقديمه في الفجر لان بلالا كان يؤذن بالليل ولهما قوله ع م لبلال لا تؤذن حتى تستبين لك الفجر هكذا ومد يده عرضا فلو اذن للفجر قبل وقته يعاد على قولهما

فصل شروط الصلوة لزمه طهارة بدنه الخ للنص قال تعالى وثيابك فطهر فاذا وجب تطهير الثياب وهي تنفك عنه فتطهير البدن والمكان اولى وهما لا ينفكان عنه وقال تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا وقال خذوا زينتكم عند كل مسجد اي ما يواري عورتكم في كل صلوة الركبة من العورة عندنا لا عنده لقوله ع م غط ركبتك يا جرهد فانها عورة ولقوله ع م عورة الرجل ما بين سرته الى ركبته ويروى ما دون سرته حتى يجاوز ركبته وعن ك العورة قبل ودبر فقط تماثله الامة مع زيادة ظهرها وبطنها لمحرم للحج يعني ان محرم الرجل بالنسبة اليه كالرجل مع زيادة ظهرها وبطنها وكذا الامة بالنسبة الى الاجنبي لكثرة اختلاطها كالمحارم وستر الحرة غير وجه وكف لقوله ع م المرأة عورة مستورة بما تلها قدمها في الاصح للحرج وهذا معنى قوله

الا ما ظهر منها اى الا ما جرت العادة على ظهوره نفس الصلوة بمطلق انكشاف العورة عند ع لا عندنا والصحيح في اعتبار القليل فعفى فيجوز با
بانكشاف الاقل من نصف العضو اذ للاكثر حكم الكل وروى عن س في النصف روايتان فبالنظر الى ان النصف المكشوف ليس باقل اخذ
حكم الكثير فمنع وبالنظر الى انه ليس باكثر من النصف اخذ حكم القليل فلم يمنع وقدر اقل ما يمنع به الصلوة من الانكشاف بربع العضو المنكشف
ك ى وتحذ اذ للربع حكم الكل كما في حلق الراس اقول ذكر في الاضحية ان ما ذهب نصف اذنه في جواز التضحية به روايتان عن س كما في كشف
العورة فعلى الظاهر هذا ينبغي ان يكون مع س هنا ايضا ويحتمل ان يكون عن م روايتان وايضا تقدير الاكثر بالربع والثلث وبما فوق
الثلث وبما فوق النصف روايتان عن ح في الاضحية فينبغي ان يكون مذهبه كذلك هنا والحاصل ان العورة والاضحية ينبغي ان يستويا
في تقدير الاكثر والا فعليها الفرق الشعر النازل من الراس عورة وهو الاحوط وليس بعورة في رواية لانه لم يدار الراس فلم ياخذ حكم الراس
ومع هذا لا يحل النظر اليه لا لانه عورة بل لان النظر يشهوة الى شعورهن فتنة تبع الانثيان للذكر فاعتبر الكل عضوا واحدا والاصح ان الذكر
عضو واحد برأسه وكذا الانثيان كما في الدية انكشفت او قام على نجس مانع اى زايد على قدر الدرهم او زوحم الرجل فوقف في صف
النساء قدر ركن يفسد ط س لان كثير الانكشاف في قليل المدة كقليل الانكشاف في كثير المدة اما كثير الانكشاف مع كثير المدة فليس بعفو
والزمان الذي يمكن اداء الركن فيه مع ملابسة الصلوة زمان كثير وعلى هذا القيام على النجاسة وفي صف النساء فتفسد كما لو ادى ركنا مع
تلك الحالة ولو زال المانع فيما دون مدة اداء الركن لا تفسد بالاجماع جوز م ما لم يؤد الركن مع تلك الحالة اذ لم يصل مع المانع بخلاف اداء
الركن مع المانع فان اداه تفسد فيمتنع البناء عليه واما اذا لم يؤد ركنا لم يكن مصليا مع الانكشاف والمفسد هو المجموع ولم يوجد وجد
ثوبا ربعه طاهر وادى عاريا لم يجز اذ للربع حكم الكل ولو كان الطاهر منه اقل من ربع او كله نجسا فكذلك عند م اذ في الصلوة به ترك
فرض واحد وهو الطهارة في الصلوة وفي الصلوة عاريا ترك الفروض كستر العورة والقيام والركوع والسجود وعندهما تخير بين الاداء فيه
وبين الايماء عاريا لان كل واحد من الانكشاف والنجاسة مانع جواز الصلوة حالة الاختيار فيستويان في الجواز حالة الاضطرار والافضل
ان يؤدي فيه اذ الستر يجب للصلوة وللناس والطهارة يجب للصلوة لا للناس فكان الستر اولى ولا يعيد ما ادى في ذلك الثوب كالمتيمم
والعاري لادائه كما وجب ولو عدم ثوبا صلى قاعدا بركوع وسجود وعند زفر كمكتسي وعندنا يلزمه القعود وعندنا يتخير اذ في القعود ستر العورة
الغليظة وعدم اداء الاركان وفي القيام كشفها واداء الاركان فيميل الى ايهما شاء الا ان الاول افضل اذ الستر يجب للصلوة وللناس
والاركان مختصة بالصلوة فكان الستر اولى فيومي قاعدا ويمد رجليه نحو القبلة ليكون اقرب الى الستر يستقبل المكي عين القبلة وغيره جهتها
قيل غير المكي يستقبل عين القبلة كالمكي وثمرة الخلاف تظهر في النية يعني ان من شرط العين ذهب الى ان اصابة عين الكعبة يجب بحسب الوسع فالمكي يمكن
اصابة عينها حقيقة فوجب عليه اصابة عينها واما غير المكي فيتعذر عليه ذلك لانه غايب عنها ولكن في وسعه اصابة عينها بحسب النية فيجب على من غاب
عن مكة ان ينوي عين الكعبة والصحيح انه لا يشترط العين بل يكفي للغايب عنها ان يستقبل جهة الكعبة سواء نوى عين الكعبة او لا ونحو الخائف كمريض
لم يجد من يحوله يستقبل اي جهة قدر والخائف يكون اضطر من العدو او غيره وكان انه اذا تحرك واستقبل القبلة ان يشوه العدو فجاز صلوته قاعدا
او قائما بالايماء او مضطجعا حيث ما كان وجهه وروى عنا ان الكعبة قبلة لمن في المسجد الحرام وهو قبلة لمن في مكة ومكة قبلة لمن في الحرام
والحرم قبلة للعالم واعلم ان من كان غايبا عن مكة ففرضه جهة الكعبة اذ ليس في وسعه الا جهتها والتكليف بحسب الوسع وفي النهاية في تفسير قول صاحب
الهداية والتكليف مقيد بالوسع وذكر انه راجع الى الوسع الذي لو بالغ في الجهد للاصابة اقول دل هذا على ان الغايب عنها لو توجه الى طرف مع علمه قطعا
ان مكة ليست فيه بل في طرف اخر ينبغي ان يجوز صلوته اذ ترك ما في وسعه من الاقرب وهو مكلف به اذ التكليف بحسب الوسع فيكون مكلفا
بالكل ما في وسعه ويؤيده ما ذكر في الهداية من انه لو وهب حظه مما يقسم لشريكه قبل القسمة لم يصح اذ القبض منصوص عليه والتصوص يراعى وجوده

وجوده على الكل الجهات كشرط استقبال القبلة في الصلوة فانه لو استقبل الحطيم لا يجوز وقبضه مقسوما اكمل من قبضه شايعا فلم يصح مع كون الاكمل
في وسعه فكذلك ما نحن بصدده فليتامل وايضا العدول عن العين الى الجهة للضرورة وما ثبت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة ولا ضرورة في طرف
عرف قطعا ان مكة ليست ثم واقول جهتها هي طرف عرف ان الكعبة ثم لا في غيره من الاطراف ولكن لا يعرف انها في اي جزء من اجزاء ذلك الطرف
فاذا توجه الى جزء من اجزاء الطرف يجوز صلوته لاصابة الجهة فان توجه الى طرف اخر يجزم ان المكة ليست ثم ينبغي ان لا يجوز على ما مر وان كان في جهة
واحدة من الجهات الاربع المشرق والمغرب والشمال والجنوب وذكر في فتاوي قاضي خان اما الاقتداء بالشافعي المذهب فقالوا فلا باس به ان لم ينحرف
عن القبلة تحرفا فاحشا ولا شك انه اذا جاوز المغارب يكون فاحشا اقول هذا ايضا يؤيد ما ذكرنا لان الذي ذكره يتحقق في بلادهم كبخاري وسمرقند
وحرو وبلخ فان هذه البلاد شرقية شمالية بالنسبة الى مكة فيكون قبلتهم الى مغارب الشمس كما سيجيء فلو جاوز المغارب بان يتوجه الى نقطة الجنوب
وهو التوجه الى الشمس وقت الاستواء لا يجوز صلوته وان كانت مكة في جنوبهم ايضا لانه عرف ان مكة ليست في ذلك الطرف من الجنوب لان مكة
بالنسبة اليهم جنوبية غربية فلا يصح صلوتهم الا ان يستقبلوا كذلك وبلاد الروم كبورسا وادرنة وقليه ونحوها غربية شمالية بالنسبة الى مكة ومكة
شرقية جنوبية بالنسبة الى هذه البلاد المذكورة فينبغي ان يصح صلوة اهلها اذا استقبلوا الى طرف شرقي جنوبي لا لو توجهوا الى نقطة الجنوب
كما في قبلة بخارى ونحوه ويؤيد مما ذكرنا ما ذكر ان جهة الكعبة هي الجانب الذي اذا توجه اليه الانسان يكون مسامتا للكعبة او لهوائها تحقيقا
او تقريبا ومعنى التحقيق انه لو فرض خط من جبينه على زاوية قائمة يكون مارا على الكعبة او هوائها ومعنى التقريب ان يكون ذلك منحرفا عنها
او هوائها انحرافا لا يزول به المقابلة بالكلية ثم ان مكة لما بعدت عن ديارنا بعدا مفرطا يتحقق المقابلة اليها في مسافة بعيدة على نسق واحد
فانا لو فرضنا خطا من جبين من يستقبل القبلة على التحقيق في ديارنا ثم فرضنا خطا اخر يقع ذلك الخط على زاويتين قائمتين من يمين المستقبل
وشماله لا يزول تلك المقابلة والتوجه بالانتقال الى اليمين والشمال على الخط الا بفراسخ كثيرة فلذلك وضع العلماء القبلة في البلاد المقاربة
على سمت واحد بان جعلوا القبلة بخارا وسمرقند ونسف وكش وترمذ وبلخ وورد موضع غروب الشمس اذا كانت في اخر الميزان واول
العقرب كما اقتضته الدلايل الموضوعة لمعرفة القبلة لبقاء المقابلة في هذا القدر ونحوه من المسافة ولم يخرجوا لكل مسجد على حدة سمت الكعبة
على التحقيق لان ذلك خارج عن الوسع اقول الحاصل ان المدار هو الوسع على ما يفيده العقل والنقل فان نسبة طرف الكعبة الى الغايب عنها
كنسبة عينها الى من في مكة فاذا توجه الى طرف يجزم ان مكة ليست ثم ينبغي ان لا يجوز كما لو توجه في مكة الى طرف ليس فيه شيء من الكعبة و
ذكر في الاحياء ان جهة الكعبة هو ان يقع الكعبة فيما بين الخطين يلتقيان في الدماغ فيخرجان الى العينين ك في المثلث ولم ار في بحث
الجهة اوسع من هذا القول ولكن لم اجده في الكتب الحنفية بل وجدته في الاحياء للامام الغزالي وذكر في التفسير الكبير قال في التهذيب لو وقف
الامام في المسجد الحرام خلف المقام واستدار القوم بالبيت جاز ولو امتد الصف فلا صلوة لمن خرج عن محاذات الكعبة وصح عند ابي ح
اذ الجهة يكفي عنده وهو اختيار الغزالي في الاحياء وللشافعي قوله تعالى شطر المسجد فان الشطر هو الجانب وجانب الشيء ما يحاذيه ويقع في سمته
ولا يقال ولي زيد وجهه جانب عمرو الا اذا قابل وجهه بوجهه كذا في التفسير الكبير اقول ما نسبه الى ابي حنيفة لم اجده في كتب الحنفية اذ الجهة معتبرة عند
الحنفية في حق غير المكي واما في المسجد الحرام فلا يستقبل الا الى عين الكعبة وفاقا واعلم ان القواعد المذكورة في كتب الهيئة لاستخراج سمت القبلة
مقبولة عند الفقهاء فينبغي ان لا تهمل في مواضع يقدر على استعمالها فانها تفيد التحقيق او التقريب ولا يعتبر طعن البعض الا يرى انه اذا كان
في المفازة والسماء مصحية وله علم بالاستدلال بالنجوم على القبلة لم يجز له التحري لان هذا فوق التحري وقبلة ادرنة على ما افادته الدايرة الهندية
وغيرها منتصف ما بين نقطة الجنوب وبين مشرق اول الربيع ما يلي من المنتصف الى نقطة الجنوب بقدر ثلثة اجزاء ونصف جزء من اجزاء
الدايرة المقسومة بثلثماية وستين جزءا ونصف ربعها تسعين جزءا وعلى مثلها قبلة كلي بولي وقليه وغيرهما من بلاد روم ايلي المقاربة لادرنة

طولا وعرضا ولو اشتبه ولم يحضر من يخبر تحرى لما روى ان الاصحاب تحروا وصلوا وكم النبي عم ولم ينكر عليهم ولو لم يجز التحري لانكر عليهم اذ السكوت عن
الحرام حرام قوله ولم يحضر الخ دل على انه لا يجب عليه ان يطلب من يسأله ولا ان يستخرجهم من منازلهم ليسألهم ودل على انه لو بحضرته من يسأله لا يتحرى حتى
لو كان بمفازة فاخبره رجلان الى جانب اخر اخذ بقولهما ان كانا من اهل ذلك الموضع والا لا اقول لو اخبره مسلم واحد عدل ينبغي ان ياخذ بقوله لان
استقبال الكعبة من الديانات فيقبل فيه قول الواحد العدل و وجدت الرواية كذلك في النهاية بعد ما كتبت ولو عدل عن جهة تحريه واصاب بحيث
من تحري الاول لو اعرض عما ادى اليه تحريه واصاب الطارح صح فكذا هذا لحصول المرام وهو اصابة القبلة ولهما انه ترك ما امر وهو ان يستقبل جهة
تحريه ولو شرع بلا تحر فظهر في الصلوة انه اصاب لا يامر بالاستيناف اذ لا يفيد اذ المعاد كالاول ولهما انه ادى بناء القوي على الضعيف اذ حاله
بعد العلم اقوى من حاله قبل تحروا جهات وجهلوا حال امامهم ولم يتقدموه صح اذ قبلتهم جهاتهم ولم تمتنع المخالفة كجوف الكعبة فلم يأمر باعادتها صلوا
السنة بر القبلة ويتحول لو علم خطاءه فيها او تحول رايه ويجب النية بلا فصل بالابتداء فعلم ان التوضي لا يفصل وذكر انه لو خرج من بيته ناويا و
اتم بلا نية حين كبر صح ما لم يوجد خلاف جنسها اذ النية وجدت فينبغي حكما حتى يأتي المبطل ولم يوجد بخلاف ما لو اشتغل بعمل ليس من جنس الصلوة فلم
تشترط قران النية بالتحريم ولم يصح تاخيرها قيل يصح ما دام في الثناء وقيل يصح ما لم يركع لجواز تاخير نية الصوم الى الزوال ندب التلفظ على وفق نيته كفى
ان لم يعلم بقلبه اي صلوة يصلي وادناها ما لو سئل لامكنه ان يجيب على البديهة وان لم يقدر على ان يجيب الا بتامل لم يجز صلوته ولا عبرة للذكر باللسان
لانه كلام لا نية فان فعله فهو حسن وقيل الاصح انه لا يكفي ان يعلم بقلبه اذ العلم نعاير النية الا يرى ان من علم الكفر لا يكفر ولو نواه يكفر ولا نعم المسافر
بعلم الاقامة ولو نواها يصير مقيما وقيل كفى مطلق النية للنفل والسنة والتراويح قيل لا بد من نية السنة والتراويح على التعيين كتعيين الفرض كظهر
مثلا او فرض الوقت يضم المؤتم نية المتابعة الى نية الصلوة اذ قد يلحقه فساد صلوة امامه فلا بد من التزام المتابعة ولو نوى صلوة امام
قيل كفى وقيل لا وللجنازة ينوى الصلوة لله والدعاء للميت فصل صفة الصلوة فرض التحريمة تعد شرطا لا ركنا وقيل هو ركن كان فمن ينبغي
النفل على تحريم الفرض قبل السلام كما يصلى النفل بوضوء الفرض وعنده لا يبنى اقول على هذا ينبغي ان يجوز بناء الفرض على تحريم النفل والفرض ايضا
كما يصلى الفرض بوضوء النفل فان قيل ينبغي ان لا يجوز في النفل لانه كبناء القوي على الضعيف اقول هذا وجه ولكنه لا يخلو عن المنافية وذكر ان
بناء النفل على تكبير النفل يجوز واما بناء الفرض على تكبير الفرض فقيل يجوز وقيل لا وكذا الفرض على النفل فقيل يجوز وقيل لا وذكر ان اداء صلوات
كثيرة بتكبيرة واحدة يجوز حتى لو بنى على الظهر ركعتين او العصر او فائتة اخرى جاز قال س لم يجز الا بالله اكبر لخبر لا يقبل صلوة امرئ حتى يضع
الطهور مواضعه ويستقبل القبلة ويقول الله اكبر وعند ح يجوز بالمتوقف ايضا وبالله الاكبر لانه ابلغ وعند س يجوز بهما وبالكبير ومنكره فقط
لو حسن التكبير لقوله عم تحريمها التكبير والتكبير داير بين هذه الاربع وعند ح يجوز بكل لفظ يفيد تعظيمه كسبحان الله والحمد لله لاطلاق قوله وذكر
اسم ربه فصلى اريد به تكبيرة الافتتاح اذ الذكر الذي يعقبه الصلوة بلا فصل ليس الا تكبيرة الافتتاح فلم يجز تقييده بلفظ لانه نسخ قال قيل الواجب
عليه التكبير لقوله تعالى وربك فكبر ولم يات به قلنا اتى به اذ التكبير لغة التعظيم فقد وجد ولفظ التكبير ثبت بالخبر فيجب العمل به فكره الافتتاح بغير
بحثه ولو كان الكلام مشتركا كالرحيم فان اراد به ذاته تعالى يصير شارعا في الصلوة اذ الارادة نوى النية تقطع الاحتمال ولو كبر بالفارسية قادرا
على العربية جاز عند ح لوجود ذكر اسم الله تعالى ولم يجز عندهما ولو قال الله ولم يزد عليه جاز عند ح لا عند س ومعه م في قوله ولم يجز بنحو اللهم
اغفر لي واستغفر الله واعوذ بالله او انا لله او لا حول ولا قوة الا بالله لقصور التعظيم لانه مشوب بحاجته والمامور الذكر الخالص ولو قال اللهم
صح عند البصريين لانه بمعنى يا الله فكان ثناء خالصا فلم يجز عند الكوفيين اذ تقديره يا الله امنا بخير اي اردنا واصرفه الينا فكان سؤالا كاللهم
اغفر لي ولو قال الله اكبر بالكاف جاز اذ العرب تبدل الكاف بالكاف والقيام والقراءة وفرضها اية عند ح مطلقا وقالا طويلة او ثلاث ايات
قصار اذ لا يعد في القصيرة قارئا عرفا وهي بالفارسية تجزى بكراهة وكذا غيرها في الاصح كتركي وهندي وغيره وقيل لم يجز بغير الفارسية

الفارسية وهذا عند ح وبما قيد الاجزاء بالعجز عن العربية والاصح انه ح رجع الى قولهما والركوع والسجود للنص اي هذا دليل لما سبق من الفرايض
من اول الفصل الى هنا اما التحريمة فلقوله تعالى وربك فكبر واما القيام فلقوله تعالى وقوموا لله قانتين واما القراءة فلقوله تعالى فاقرءوا ما تيسر من القران
واما الركوع والسجود فلقوله تعالى واركعوا واسجدوا والقعدة الاخيرة للخبر قال عم لابن مسعود حين علمه التشهد اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت
صلوتك قدروها بالتشهد اي بقدر ما يتمكن فيه من قراءة التشهد الى قوله عبده ورسوله وهو الاصح وقيل بقدر الشهادتين وعند ك اذا قعد
بقدر ان يسلم تم صلوته لقوله عم اذا رفعت راسك من السجدة فقد تمت صلوتك والخروج بصنعه فرض عند ح وتكلموا في تكرار السجود فقيل
انه تعبد لا يطلب فيه المعنى والحكمة كاعداد الركعات وقيل لما اخذ الله الميثاق من ذرية ادم امرهم بالسجود تصديقا لما قالوا فسجد المسلمون
لا الكفار فلما رفعوا رؤوسهم راوا الكفار لم يسجدوا فسجدوا ثانيا شكرا لما وفقوا على السجود فصار المفروض سجدتين وقيل الاولى للامتثال
والثانية لترغيم الشيطان يجب الفاتحة وعند م فرض وضم اية وعند م سنة وعن ك انه فرض وتعيين الاوليين للقراءة وعند م الفاتحة فرض
في الكل ووجوب الفاتحة في كل الركعات رواية عن ح والترتيب في فعل مكرر في كل ركعة كالسجدة حتى لو ترك السجدة الثانية وقام
واتم صلوته ثم تذكر لا تفسد صلوته وعليه ان يسجد السجدة المتروكة ويسجد للسهو لترك الترتيب واما ترتيب القيام على الركوع
وترتيب الركوع على السجود فرض كذا في الكافي وذكر في شرح الوقاية ان قوله فيما تكرر ليس قيدا يوجب نفي الحكم عما عداه فان مراعاة الترتيب في
الاركان التي لا تكرر في ركعة واحدة كالركوع واجبة ايضا على ما ياتي في باب سجود السهو ان سجود السهو يجب بتقدم ركن الخ واوردوا لنظير
الركوع قبل القراءة وسجدة السهو لا تجب الا بترك الواجب فعلم ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب مع انهما غير مكررين في ركعة واحدة وخطر
ببالي ان المراد بما تكرر ما تكرر في الصلوة تحرزا عما لا تكرر في الصلوة على سبيل الفرضية وهو تكبير الافتتاح والقعدة الاخيرة فان الترتيب في
ذلك فرض اقول هذا ينافي ما نقلناه من الكافي من ان ترتيب القيام على الركوع فرض وينافي ايضا ما في الكافي في اواخر باب الحدث في الصلوة
من انه لو تذكر في الركوع انه لم يقرأ السورة فعاد للقراءة فانه ينتقض ما كان فيه الى قوله الترتيب شرط بين المتحد والمتعدد الخ وينافي
ايضا ما ذكر في فصل الامامة في مسئلة من سبق بركعة وقام في قضائها من ان ترتيب افعال الركعة الواحدة شرط بالاتفاق حتى انه لو سجد قبل
الركوع لا يجوز بالاتفاق فظهر بهذا ان مرادهم بالمكرر ما تكرر في كل ركعة واما ترتيب القراءة على الركوع ونحوه مما اوجبوا فيه سجود السهو فيحتمل
ان يجب السجود فيه لتاخير الركن عن محله لا لان الترتيب واجب فانه لما ركع قبل القراءة تاخر ركن القراءة عن محله فوجب السجود للتاخير وان كان التر تيب
شرطا لا واجبا فلا يلزم من وجوب السجود المذكور كون الترتيب واجبا بل يكون الترتيب شرطا كما نقلناه مع انه يجب السجود لما قلنا من تاخير
الركن وتعديل الاركان وهو سكون في كل ركن بقدر تسبيحة وعند س فرض والقعدة الاخيرة وقيل سنة كقول م والتشهد وقيل سنة في الاولى
وعند ح سنة فيه فرض في الثاني وعند ك سنة فيهما ولفظ السلام وعند ش فرض وقنوت الوتر وعندهما سنة وتكبيرات العيدين وعند ش سنة
والجهر والاخفاء في محلهما وعند ش سنة وعن ك تفسد بالتعمد ومواظبته عم بلا ترك اية وجوب ما مر من الواجبات من قوله يجب الفاتحة الى هنا
اقول فيما ذكره قيل فصل نقض الوضوء في مسئلة الولاء حيث استدل مالك على فرضيته بمواظبته عم فاجيب بانها دليل السنة
لا الوجوب وتمة الاعتراض تطلب ثمة من رفع يديه للتحريم يحاذي ابهاماه شحمتي اذنيه لانه عم اذا كبر رفع يديه حذاء اذنيه وقال طاوس
يحاذي ابهاماه فوق الراس لفعله عم وعند ش منكبيه كالمرأة لفعله عم اقول سنة الرفع يحتمل ان يحصل على اي وجه كان مما ذكر فيستوي
الكل ونفي رفع كالرجل في رواية عن ح يام س بمقارنة بين الرفع والتكبير لامكان المقارنة هنا بخلاف كلمة الشهادة وبما قدمنا الرفع
لانه نفي والتكبير اثبات ككلمة الشهادة فيقدم النفي على الاثبات كما في كلمة الشهادة وسن نشر اصابعه لانه عم كبر ناشرا اصابعه لانه
وظن البعض ان المراد بالنشر التفريج وهو غلط بل اراد به النشر عن الطي يعني يرفعهما منصوبتين لا مقبوضتين ويجهر امامه بالتكبير لاعلام
الجماعة

ووضع يمينه على شماله تحت سرته للخبر ان من السنة ان يضع المصلي يمينه على شماله وعند م تحت صدره يامر س نقبض برسغه محلقا بخنصره
وابهامه وكاستحسن قول س وامر م بالوضع على رسغه فقط بلا قبض وقيل يضع كفه اليمنى على كفه اليسرى وقيل يضع كفه اليمنى على ذراعه
وقال ك يرسل يديه لانه عم كان يرسل والاوزاعي يخير بين ارسال ووضع وتضع المراة على الصدر جملة سنة قراءة وبما سنة قيام فيه
ذكر مسنون فيرسل بين تكبيرات العيد وفاق اذ ليس بينهن قراءة ولا ذكر مسنون ويكون للجنازة والقنوت والثناء على الخلاف يرسل عندهم
لا عندهما وقيل سنة كل قيام فيه ذكر او لا فلا يرسل بين تكبيرات العيد بل يضع وسن الثناء لانه عم كان يقرا سبحانك اللهم الخ ولا يزيد عليه
وعند ع سن قوله وجهت الخ لانه عم كان يقوله اذا استفتح الصلوة ويجمع س بينهما معلما ايا شاء لانه عم كان يجمع بينهما وعند ك يتركهما
لانه عم وابابكر وعمر وعثمان وعلي رضوان الله عليهم اجمعين كانوا يفتتحون الصلوة بالفاتحة قوله لفعله عم دليل الكل افول يحتمل الكل لانه يحتمل
انه عم تركهما تارة وجمعهما تارة واورد احدهما تارة هذا وتارة ذاك ثم يجوز ان الكل سواء ثم قيل ياتي بالتوجه قبل التكبير عملا بالاخبار المذكورة
فيه قيل لا تتصل النية بالتكبير وليلا تكثر في المحراب فاما مستقبلا بالصلوة لانه مذموم والتعوذ لقوله اذا قرات القران فاستعذ بالله واجمع
على ان الامر للسنية ويختار اعوذ على استعيذ عندابي عمرو وعاصم وابن كثير واختار حمزة عكسه اذ المذكور في الاية استعيذ لا اعوذ ويجعله س
تبعا للثناء صونا للصلوة عن الوسوسة اذ الامر بالتعوذ عند القراءة لدفع الوسوسة والصلوة احوج اليه لاشتمالها على اذكار وافعال و
وقراءة وكلما كثر انواع العبادات توجه الشيطان اكثر فيحتاج الى التعوذ اكثر ويجعل م للقراءة لما تلى فيتعوذ المؤتم عنده لا عندهما والمسبوق
يتعوذ بعد الثناء عنده وحال القضاء عندهما ويتعوذ قبل تكبيرات العيد بعد الثناء عنده وبعدها عندهما ويتعوذ في الركعة الاولى
فقط عندنا وفي الركعات كلها عند ع والتسمية وسرا كالتعوذ لقول ابن مسعود ما جهر بها النبي عم في صلوة مكتوبة قط ولانه في قول
على ان النبي عم كان يجهر بها في سائر الصلوات ومحلها الركعة الاولى عند ح وقالا اول كل ركعة وسورة وانه عن ح احتياطا لعلها اية من الفاتحة
لا اختلاف في انها اية من كل سورة وعليه اعادة الفاتحة في كل ركعة فكان عليه اعادة التسمية في كل ركعة ليكون ابعد عن الاختلاف كذا في النهاية
فاما ما بين السورة في السرية والفاتحة والجهرية فلا ياتي بها عندنا لانه لو قراها سرا كان سوء مذهبنا فيكون سكتة في وسط القراءة و
ذلك ليس بوتر وعند ك لا يقرا شيئا بين تكبيرة وفاتحة في الفرض لا ثناء ولا تعوذ ولا تسمية بل اذا كبر شرع في الفاتحة بلا فصل بشيء لما روي للشافعي
انه عم وابابكر وعمر وعثمان وعليا كانوا يفتتحون الصلوة بالحمد لله رب العالمين والتامين ومنع الامام رواية عن ح تسره خلافا
للخبر ثلث يخفيهن الامام التعوذ والتسمية والتامين ولو سمع من الامام في السرية ولا الضالين قيل يؤمن والتكبير غير التحريم لانه عم
كان يكبر عند كل رفع وخفض تفسد صلوته لو مد همزة الله او اكبر او باءه وكفر بتعمد الاولين اذ الاستفهام للشك وتسبيح الركوع والسجود
ثلثا بقوله عم من قال في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلثا فقد تم ركوعه وذلك ادناه ومن قال في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلثا فقد تم سجوده و
ذلك ادناه ولم يرد به ادنى الجواز وانما اريد به ادنى الكمال لجواز الركوع والسجود يتوقف قدر التسبيحة بل اقل ولو بلا ذكر وقيل يجب
التسبيح ندب للمنفرد الزيادة على الثلث وترا وقيل ينبغي للامام خمس ليتمكن المؤتم من ثلث وسن اخذ ركبتيه بيديه لقوله عم اذا ركعت
فضع كفيك على ركبتيك وفرق بين اصابعك وتفريج اصابعه في الركوع وضمها في السجود وتركهما لحالها في غيرهما والامام يكتفي بتسميع
عند ح والمؤتم يكتفي بتحميد لقوله عم اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد قسم الذكر والتسمية تقطع الشركة الا اذا دل
الدليل كما في التامين وقالا ان الامام ياتي بالتحميد سرا لفعله عم ولا يجوز ان يحض على شيء وينسى نفسه فيستحق التوبيخ بقوله تعالى
اتامرون الناس الاية يجمع المؤتم عن جمعهما خلافا للشافعي والكتفاء المنفرد باحدهما والجمع روايتان عن ح فالاصح قول للخبر اشارة الى جنس
الادلة من التكبير لا انهاء ولا يرفع يديه مع تكبير الركوع والرفع منه الا عندهما وعن ك كما وسن وضعها بعد وضع ركبتيه لفعله عم

ثم بجبهته ووضع يديه وركبتيه وسنة عندنا واجب عند ع فيجب طهارة محله عنده لا عندنا وتعرض بهم القومة والجلسة بين السجدتين
اي يستوي فيهما بقدر تسبيحة لقوله عم لمن لم يفعله قم فصل فانك لم تصل وهم سنتان وقيل سنة الطمانينة ايضا في نفس الركوع والسجود بقدر
تسبيحة وتجب في رواية عنها وسوى المذكور في الواجبات وقيل الرفع الفاصل بين السجدتين لو كان بقدر ما يجري الريح كفى وفي الاصح
لم يجز لو قرب من السجود اذ للشيء حكم قريبه واما عند س لم يجز ما لم يستو كما مر وسن في القعدتين افتراش رجله اليسرى ونصب يمناه
مستقبلا باصابعه لقوله عم كذلك وعند ك يتورك فيهما كمراة لفعله عم كذلك وعند ع يتورك في الثانية ويفترش في الاولى عملا
بالروايتين اقول سنة كيفية القعود يحتمل ان يحصل بايهما كان في كل واحد من القعدتين للروايتين فيكون مخيرا في كل منهما كما مر نظيره
في كيفية رفع اليد والصلوة على النبي عم وتوضيحها في العمر مرة لا في كل صلوة وقيل يجب كلما ذكر والدعاء بما يشبه القران والسنة وسو
ما يستحيل سواله عن الناس نحو اعطني كذا وزوجني امراة فانه يشبه كلام الناس فلو قال اللهم ارزقني فلانة تفسد صلوته في الصحيح و
عند ع صح الدعاء وان سال التزوج وغيره لقوله عم سلوا الله حوائجكم حتى الشسع لنعالكم والملح لقدوركم ونحن نقول كان هذا قبل
نسخ الكلام فلما نسخ بقوله عم ان هذه صلوتنا لا يصلح فيها شيء من كلام الناس فوجب ان يجتنب فيها عن السوال الذي يمكن به خطاب غير الله ندب
القيام حين حيعلة الفلاح وشروع الامام حين قد قامت الصلوة وعند ز تقوم عند قوله قد قامت الصلوة اولا ويكبر عند قوله
قد قامت الصلوة ثانيا وعند س يكبر اذا فرغ ولو كان الامام غائبا او كان هو المؤذن لا تقوم الجماعة حتى يحضر الامام واذا خرج
كفه من كمه اذا كبر ونظره الى محل سجدته لانه لما نزل قوله تعالى قد افلح المؤمنون الذين هم في صلوتهم خاشعون قال ابو طلحة ما الخشوع
يا رسول الله فقال ان يكون منتهى بصر المصلي موضع سجوده وفي الركوع الى ظهر قدمه وفي السجود الى ارنبة انفه وفي القعود الى حجره وعند التسليمة
الاولى الى كتفه الايمن وعند الثانية الى كتفه الايسر ودفع السعال ما امكن وكظم فمه لو تثاوب وقراءة الفاتحة في الاخريين في الاصح
وروي عن ح انها واجبة في جميع الركعات ولو سبح فيهما او سكت صح فان سكت فيهما عمدا يكون مسيئا وان سكت ساهيا لم يلزمه سجود السهو
في ظاهر الرواية يقرا في كل النفل اذ كل شفعه صلوة براسه ولذا لا يجب بالتحريمة الا ركعتان في المشهور حتى لو حرم للاربع فسلم في الثانية
لا يجب الاخريان ويقال يثني في الثالثة اي يقرا سبحانك الخ اذ كل شفع من النفل صلوة براسه فان قيل لا تحريمة في الشفع الثاني من النفل ولو
كان صلوة براسه لوجب فيه التحريمة قلنا القيام الى الثالثة كالتحريمة وفي كل الوتر احتياطا لانه سنة عندهما كره تعيين سورة لصلوة
لما فيه من هجر الباقي قيل لا يكره لو اعتقد الجواز بغيرها سن طوال المفصل في فجر وظهر واوساطه في عصر وعشاء وقصاره في المغرب ويحسب الحال
في السفر والضرورة لان عمر رض كتب الى ابي موسى الاشعري ان اقرا في الفجر والظهر بطوال المفصل وفي العصر والعشاء باوساط المفصل وفي المغرب
بقصار المفصل والمقادير لا تعرف الا سماعا فالمنقول عنه كالمروي عن النبي عم والمفصل السبع السابع وسمي به لكثرة فصوله وهو من سورة محمد
وقيل من الفتح وقيل من الحجرات وقيل من قاف الى اخر القران وطوال المفصل الى البروج والاوساط منها الى لم يكن والقصار منها الى الاخر
وقيل طواله من الحجرات الى عبس واوساطه من كورت الى والضحى وقصاره منه الى الاخر ويباعد بطنه عن فخذيه لانه عم كان اذا سجد جافى
حتى ان بهمة لو ارادت ان تمر بين يديه لمرت ويبدي ضبعيه اي عضديه وهو سنة للخبر ابد ضبعيك وتخفض المراة لانه استر لها و
يستقبل باصابع رجليه للخبر اذا سجد العبد سجد كل عضو معه فليوجه من اعضائه القبلة ما استطاع سجد بلا عذر بين كفيه بعد وضعهما يعكس
النهوض على انفه وجبهته بلا عذر صح بلا كراهة عند ح كعكسه ولهما قوله عم امرت ان اسجد على سبعة وعد منها الجبهة وبه يفتى وهو رواية عن ح
وكره سجوده على فاضل ثوبه وكور عمامته بلا عذر ولو سجد على شيء يجد حجمه ويستقر جبهته جاز وان لم يستقر لا وكذا لو سجد للزحام على ظهر من
يصلي صلوته لا على ظهر من لا يصلي صلوته وسواء ان لا يصلي اصلا او يصلي ولكن لا يصلي صلوته ويكره على مسح وجلد عند ك لقوله عم مكن جبهتك

من الارض حتى تجد حجمها لا عندنا لتحقق السجود بكماله وما ذكر من الحجم قلنا انما يجوز ذلك عندنا اذا لم يمنع وجود الحجم تمام السجدة بوضع
لا برفع فلو صلى الظهر خمسا ولم يقعد على راس الرابعة وقيد الخامسة بالسجدة فبعد وضع راسه قبل رفعه سبقه الحدث امكنه تدارك فرضه عنده بان يتوضا
ويجلس قدر التشهد ويسلم ويسجد للسهو وجلسة الراحة سنة عنده لانه عم كان يجلس جلسة خفيفة ثم يقوم لا عندنا لانه كان ينهض في الصلوة على صدور
قدميه اقول النهوض على صدور قدميه لا ينافي الجلسة ولم نعتمد للقيام وعنده يعتمد على يديه للقيام بعد السجود كانت الثانية كالاولى الا في الثناء
والتعوذ ورفع يديه ولا نرفع الا في فقعس صمعج لقوله عم لا ترفع الايدي الا في سبعة مواطن عند افتتاح الصلوة وقنوت الوتر وتكبيرات
العيد وعند استلام الحجر وعند الصفا والمروة وعند الموقفين وعند الجمرتين اي الاولى والوسطى يهلل فيهما ويكبر مع كل حصات ويحمد الله تعالى
ويثني عليه ويصلي على النبي عم ويدعو لحاجته ويجعل في ذلك بطن كفه الى السماء وليست جمرة العقبة كذلك اقول فان قيل يدل هذا على ان
رفع الايدي عقيب الصلوات عند الدعاء بدعة او مكروه لانه عم نفى الرفع في غير المذكورة قلنا يحتمل ان يراد ان الرفع على سبيل السنة او الوجوب
سوى سبعة مواطن فلا يمنع الجواز في غيرها ندبا او اباحة فلا يلزم الكراهة امرهم بتقصير الثانية عن الاولى في غير الفجر كالفجر لانه عم كان يطيل الاولى
على الثانية في ساير الصلوات اخر والسلام عن جانبيه لان تلقاء وجهه اذ روى كثير من الصحابة كابن عباس وابن مسعود وانس وغيرهم انه عم
كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر وله ان عائشة رض روت انه عم كان يسلم تلقاء وجهه وينوي
المؤتم في جانبيه القوم والحفظة وينوي المؤتم الامام في جهة الامام ولو كان محاذيا للامام ينويه في سلامه يمينه عند س وعندهما ينويه
في جانبيه لامكان الجمع وقيل ينوي المؤتم كل السلامين وينوي الامام بالتسليمتين في الاصح وقيل ينوي بالتسليمة الاولى وقيل لا ينوي
اصلا لانه يسير الى القوم والاثر فوق النية وينوي المنفرد الحفظة بلا نية عدد محصور اذ الاخبار في عددهم قد اختلفت فاشبه الايمان
بالانبياء وفي المبسوط وكان ابن سيرين يقول المقتدي يسلم ثلث تسليمات احديهن لرد سلام الامام وهذا ضعيف فان مقصود الرد
حاصل بالتسليمتين اذ لا فرق في الجواب بين ان يقول عليكم السلام وبين ان يقول السلام عليكم وهذه الرواية مما يحفظ بان جواب
السلام لا يتفاوت بين تقديم السلام على عليكم وبين تاخيره اخرجه م سلام امامه كما لو تعمد امامه الحدث او قهقه وقالا لا يخرج كما لا يخرج
المسبوق وثمرة الخلاف تظهر في انتقاض الطهارة بالقهقهة في هذه الحالة ولو سلم من عليه سجود السهو لا يخرج من الصلوة عنده لان سجود السهو
متمم للصلوة فلا يخرج قبله وقالا اخرج خروجا موقوفا فان سجد عاد اليها والا لا وقهقهة الامام بدل السلام تفسد صلوة المسبوق
عنده لفساد الجزء المقارن للقهقهة فلا يبني عليه اذ البناء على الفاسد فاسد ولهما ان صلوة المسبوق لا تفسد بخروج الامام
من المسجد وكلامه فكذا قهقهته وان الامام اصل في الصلوة والقهقهة فاذا لم تفسد صلوة من صدر عنه القهقهة فبالاولى ان لا تفسد صلوة
غيره ولو سبقه حدث بعد التشهد توضا وسلم وان لم يتوضا او لم يسلم فهي تبطل عنده لا عندهما اذ لم يخرج بفعله ولو تعمد الحدث او ما ينافيها
كالكلام تمت صلوته عندنا لا عنده ولو راى متيمم ماء او تمت مدة مسحه او نزع خفه بعمل يسير ولو عمل بها عملا كثيرا تمت صلوته او تعلم امي سورة
او وجد عار ثوبا او قدر موم على ركوع وسجود او تذكر فائتة او استخلف اميا او طلعت الشمس في الفجر او خرج وقت جمعة قيد بالجمعة اذ الظهر
لا يبطل بدخول وقت العصر او سقطت جبيرة عن برء او زال عذر معذور فهي تبطل عنده وعندهما لا اذ الخروج بفعله فرض عنده لا عندهما
والكلام فيما اذا قعد قدر التشهد ثم عرضت هذه العوارض قبل التسليم فاعتراض هذه العوارض عنده في هذه الحالة كاعتراضها
في خلال الصلوة وعندهما كاعتراضها بعد التسليم فصل الوتر واجب عنده وفرض في رواية عنه لقوله عم ان الله زادكم صلوة الا
وهي الوتر فادوها بين صلوة العشاء الاخيرة وطلوع الفجر والزيادة لا تكون الا من جنس المزيد عليه والامر بالاداء دليل الوجوب الا انه
خبر واحد فلم يفد الفرضية علما فاوجب العمل وهو سنة عندهما كقوله تعالى حافظوا على الصلوات والصلوة الوسطى والوسطى هو الفرض

هو الفرض المتخلل بين العددين المثنى وبين ولو كان الوتر فرضا لكانت الفرائض ستا والست لا وسط لها ولقوله عم ثلث كتبت
علي ولم تكتب عليكم وهي لكم سنة الوتر والضحى والاضحى فتذكره في الفرض بعده وكذا عكسه ولو صلى العشاء بلا طهارة وهو لا يعلم او جاهلا
للنجاسة وصلى الوتر مستجمعا لشرائط الصحة ثم بعد اداء الوتر تذكر ان العشاء غير صحيحة فاعادها لا يلزمها اعادة الوتر عنده لسقوط الترتيب
بظن الجواز لزعمه انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يعيده ايضا لانه سنة عندهما ولو فات
الوتر يقضى وقيل هو قولهما وهو ثلث كالمغرب وعنده اقله واحدة لقوله عم ان الله وتر يحب الوتر وقوله عم صلوة الليل مثنى فاذا خشيت
الصبح فاوتر بركعة واكثره احد عشر وادنى الكمال ثلث بتسليمتين وعنده واحدة قبلها شفع ولا احد للشفع ويقنت بعد القراءة
ورفع اليدين قبل الركوع لانه عم اوتر بثلث ركعات قرا في الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد
وقنت قبل الركوع وعنده بعد الركوع لما روي انه عم قنت في اخر الوتر وهو بعد الركوع وانه عم لما رفع راسه في صلوة الفجر من الركوع
قال اللهم انج الوليد بن الوليد وسلمة بن هشام والمستضعفين بمكة فينبغي ان يكون بعد الركوع ولم نخصه بالنصف الاخير من رمضان لقوله عم
للحسن حين علمه دعاء القنوت اجعل هذا في وترك بلا فصل وعنده يختص به لان عمر لما امر ابي بن كعب بالامامة في ليالي رمضان امره بالقنوت
في النصف الاخير منه واذا اراد القنوت يكبر ثم يقنت ويقول اللهم انا نستعينك ونستهديك ونستغفرك ونتوكل عليك ونثني عليك الخير كله
ونشكرك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك نصلي ونسجد واليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك بالكفار ملحق وقد روي
بكسر الحاء وفتحها والكسر اصح والقوم يتابعون الامام الى ههنا فاذا شرع الامام في الدعاء قال س يتابعونه ويقرؤونه معه وقال م لا يتابعونه
ولكن يؤمنون والدعاء اللهم اهدنا فيمن هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت وبارك لنا فيما اعطيت وقنا شر ما قضيت
انك تقضي ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت فلك الحمد على ما قضيت ونستغفرك ونتوب اليك ونتوب اليك م
وقل رب اغفر وارحم وانت خير الراحمين ونتركه في الفجر كغيره لرواية ابن مسعود انه عم قنت في صلوة الفجر شهرا يدعو على حي من احياء العرب ثم تركه
والترك دليل النسخ وعن انس انه عم قنت اربعين يوما يدعو على رعل وذكوان ويقول في قنوته اللهم اشدد وطاتك على مضر واجعلها
سنين كسني يوسف فلما نزل قوله تعالى ليس لك من الامر شيء تركه وعنده يقنت في الفجر لرواية انس انه عم كان يقنت في صلوة الفجر الى ان
فارق الدنيا ويتبع المؤتم قانت الوتر ويطرده سهم في الفجر لانه مجتهد فيه فيتبع المجتهدات كتكبيرات العيد فانه يتبع فيها ولو خالف
مذهبه وعنده لا يتبع في الفجر لانه منسوخ ولا اتباع في المنسوخ فقيل يقف قائما الى ان يتوغ امامه الى السجود فيسجد معه فقيل يقعد تحقيقا للمخالفة
فيسجد معه فصل الامامة سنن الجماعة موكدة لقوله عم الجماعة من سنن الهدى لا يتخلف عنها الا منافق وقال عم صلوة الجماعة افضل من
صلوة الفذ بسبع وعشرين درجة وقيل فرض كفاية لقوله عم لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد وعنده فرض عين ولكن غير شرط للجواز ولو صلى في مسجد
محلة اهله جماعة لم يجمعها ثانية باذان واقامة ثانية لانه عم خرج ليصلح بين الانصار فرجع وقد صلى اهل المسجد فدخل بعض حجر نسائه وجمع
باهله وصلى معهم ولو جاز الجماعة الثانية لما اختار الجماعة في البيت على الجماعة في المسجد واحتاج اذ النوافل سواء في وجوب الصلوة فلو صلى في
مسجد المحلة جماعة بغير اذان تباح اجماعا وكذا لو صلى فيه غير اهل المسجد جماعة لان حق اهله لا يبطل بفعل غيرهم وكذا لو صلى في مساجد الشوارع
جماعة لانه كل والناس فيه ذلك سواء ويرجح الافقه الا فاسقا ثم الاقرا وعن س عكسه ثم الاورع ثم الاسن ثم الاشرف ثم اقدم هجرة ثم الاحسن
خلقا ثم الاحسن خلقا ثم السلطان ثم صاحب المنزل ولا يتقدم بلا اذنهما لقوله عم يؤم القوم اقراهم لكتاب الله تعالى فان كانوا سواء فاعلمهم
بالسنة فان كانوا سواء فاقدمهم هجرة فان كانوا سواء فاحسنهم وجها ومعناه اكثرهم صلوة وفي الحديث من كثر صلوته في الليل حسن
وجهه بالنهار وجملة القول فيه انه عم كان اولى بالامامة في حيوته فيستحب ان يتقدم بعده من هو اشبه به في صفاته كره تقديم فاسق واعرابي

ومبتدع واعمى وولد الزنا وفاسق لقصورهم اذ القن لا يتفرغ للتعلم والاعرابي يغلب عليه الجهل والمبتدع يتنفر منه الجماعة ونقل والاعمى لا يتوقى النجاسة
وولد الزنا ليس له اب يعلمه والفسق لا يهتم بامر دينه وان تقدموا جاز لقوله عم صلوا خلف كل بر وفاجر وعند ك لم يجز امامة الفاسق
كره تطويل الصلوة وجماعة النساء فلو فعلن تقف امامهن في وسطهن كالعراة ولا تؤم رجلا لوجوب تاخيرها لقوله عم اخروهن من
حيث اخرهن الله ولم يجز اقتداء لصبي لبناء قوي على ضعيف وقيل صح في النفل لا في الاصح قبل لا يصح الاقتداء بات في اذا رفع اليد عند
الركوع والرفع عمل كثير مفسد يصف الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ثم النساء لقوله عم ليليني منكم اولو الاحلام والنهى ولقوله عم اخروهن لحج
ولو حاذته مشتهاة عاقلة في صلوة كاملة مشتركة اداء في مكان متحد بلا حائل ونوى امامتها ترك المصلي مكانه الذي يقتضيه الامر بتاخيرها
وهو قوله عم اخروهن الحج اذ الامر بتاخيرها يقتضي تقدم مكان الرجل وقوله ترك جواب لو فيفسد صلوته فقط لانه ترك الامر وهو لا يسمى
كما موم تقدم امامه فانه تفسد صلوة الماموم لا الامام وعند ز تفسد صلوتها كصلوته وعند ش تصح صلوته كصلوتها عبرة لاحديها بالآخر
قوله اداء احتراز عما لو تحاذيا في الطريق بعد الحدث وقبل العود او تحاذيا في التحريمة ثم افترقا قبل اداء شيء من الاركان او تحاذيا
فيما سبقا به لا تفسد صلوته لعدم شركة الاداء فلا ورد الامر بالتاخير يضده العكس في جماعة مطلقة مقتضية للشركة والكامل لا تفسد في غير
المقيد بالقيود المذكورة كجنازة وحايل وغيرهما وقيل تفسد لمحاذاة الامرد لانه محل الشهوة بالبال واليه اشار النبي عم بقوله لا
تجالسوا ابناء الاغنياء فان لهم شهوة كشهوة النساء وسن ان يقف الواحد عن يمينه لانه عم صلى بابن عباس واقامه عن يمينه فلو كان
بان تقف عن يساره او خلفه اساء لمخالفة السنة ولا يتاخر في ظاهر الرواية وعن م يضع اصابعه عند عقب الامام والاثنان خلفه
لانه عم صلى بانس ويتيم واقامهما خلفه وعن س يتوسطهما لان ابن مسعود صلى بعلقمة والاسود وقام وسطهما والاثر دليل الاباحة
والخبر دليل الافضلية فكان الاول اقوى ولو كثر القوم كره التوسط اذ التقدم سنة يجهر الامام في الفجر واولي العشائين ولو قضاء
والجمعة والعيدين ويسر في غيرها كمتنفل بالنهار لفعله عم ندب تاخير المنفرد في الجهرية ليكون اداؤه على هيئة الجماعة والمتنفل بالليل عبرة
للوضع ولو حصر الامام فله ان يستخلف عنده لا كالحدث ولهما ان الاستخلاف ثبت في الحدث بالخبر لا على القياس فاقتصر ولا نثبت
فيما الحصر فيه دلالة لانه نادر والحدث كثير وقوعه فافترقا ولا يجوز حضور الجماعة عنده الا الظهر للفتنة وفي المغرب والجمعة روايتان
عند الفاتحة لقلة الرغبة فلا فتنة كعيد وجمعة اجيب بان محلها وهو الجبانة والجامع متسع فلا تختلط ويفتى بالكراهة في كلها لظهور
الفساد في زماننا ابطلنا اقتداء بهن بلا نية امامتهن لفساد صلوة الامام بمحاذاتها فلا بد من التزامه ولزم الاعتبار بالرجال تحرمه
مع امامه اولى عنده وعندهما تحرمه بعد تحرم امامه اولى وقيل الخلاف في الجواز اي لو كبر مقارنا لتكبيره جاز اقتداؤه عنده لا عندهما الا ان يكبر
بعده لهما قوله عم انما جعل الامام اماما ليؤتم به فاذا كبر فكبروا واذا قرأ فانصتوا واذا ركع فاركعوا والفاء للتعقيب فلا بد من التاخر
وجوبا او ندبا وله ان اذا للظرفية يعني كبروا في زمان يكبر فيه الامام فافاد المعية فوجب القران في رواية وسقط الوجوب في الصحيح
للحرج فبقي الصحة مع الاولوية اقول هذه المسئلة تحتمل الوجوه الاربعة احدها ان يجوز القران والتاخير عند الكل ويكون الخلاف
في الاولوية وثانيها ان يجوز القران والتاخير عنده ولا يجوز عندهما الا التاخير وهذا ظاهر ما يفهم من المجمع وشرحه وبعض
شروح المنظومة وثالثها ان لا يجوز عنده الا القران وعندهما الا التاخير وهو مذكور في مختلف شرح المنظومة ورابعها
انه لا يجوز عنده الا القران وعندهما يجوز القران والتاخير يكره القران حلفه لقفاه لانه عم من قرأ خلف الامام ففي فيه
جمرة وعنده يجب وعدم الكراهة رواية في السرية عن م وعنده لا يجب في السرية وقيل حسنها في السرية وقيل ندبت
في السرية والجهرية والاصح انه يكره وقيل الاصح انه يندب وعنده فرض في الكل لما روى عبادة انه عم صلى بنا الصبح فلما فرغ قال

لعلكم تقرؤن خلف امامكم قلنا نعم قال لا تقرؤا الا بفاتحة الكتاب فانه لا صلوة لمن لم يقرأ بها فيستمع وينصت ولو قرأ آية رغبة
او رهبة وعنده ش ندب ان يسأل ويتعوذ كمنفرد ومتنفل لرواية حذيفة انه عم صلى صلوة الليل فما مر باية فيها ذكر الجنة الا وقف وسأل الجنة
وما مر باية فيها ذكر النار الا وقف وتعوذ بالله من النار وكذا يستمع وينصت لو خطب او صلى الخطيب على النبي عم الا اذا قرأ الخطيب قوله تعالى
يا ايها الذين امنوا صلوا عليه الآية فيصلي السامع ويسلم سرا امتثالا للامر وفي الكافي روايتان وقيل الانصات افضل اذ المامور به شيئان
الاستماع والانصات فلا يسقط احدهما بتعذر الآخر فينصت فقيل القراءة افضل اذ الانصات للتدبر وذا بالاستماع فلما فات تقرأ
القرآن احرازا لثوابه وجعل الموتم تبعا صحة وفسادا لقوله عم الامام ضامن فيكون صلوة المقتدي في ضمن صلوة الامام صحة وفسادا وعنده
ش موجب الاقتداء هو الاداء على سبيل الموافقة لقوله عم انما جعل الامام اماما ليؤتم به الحج واما الصحة والفساد ففي كل منهما مستقل فيهما وكان
معاذ يصلي العشاء مع النبي عم ثم يرجع الى بيته ويصلي العشاء باهله وكانت له تطوعا ولاهله فرضا وقوله الخبر اشارة الى جنس الدليل لكن
قوله عم مع امامه الى هنا فابطلنا امامة معذور لسليم والبناء لزوال العذر وعند ز يجوز وبطل اقتداء قاري بامي ولابس بعار
وغير موم بموم ومفترض بمتنفل ومفترض آخر اذ الشيء لا يتضمن ما فوقه فيلزم بناء موجود على معدوم وعنده ش يصح الكل وهذا دليلنا
من قوله فابطلنا الى هنا حكم البناء على ما مضى من الصلوة حكم الاقتداء والخلاف فيه واحد ولهذا الدليل اقتدى م اقتداء قائم بقاعد
ولهما انه عم صلى اخر صلوته قاعدا والصحابة خلفه قيام وافسد م اقتداء متوضئ بمتيمم اذ الخلفية عندهما بين ماء وتراب فاستوى الطهارتان
وعنده بين تيمم ووضوء فلزم بناء قوي على ضعيف ففسد الاقتداء اقول قدمنا في فصل التيمم ان الحكم ينبغي ان لا يختلف سواء كان البدلية
بين تيمم ووضوء او بين ماء وتراب فليتنظر ثم فصح من غاسل بماسح ومتنفل بمفترض وموم بمثله فابطلنا اقتداء موم بمثله لو كان قاعدا
والامام مضطجعا اذ القعود اقوى وجاز عند ز لاتحادهما ايماء ولو ام امي مثله وقاريا فالكل بطل عنده لانهم قصروا اذ الكمال منصوص
بان يؤم القارئ وعندهم يبطل صلوة القاري كما لو ام عار مثله ومكتسيا فالفساد مخصوص بالمكتسي وكذا الحج وغير ركع
قبل ركوع امامه فركع امامه قبل قيام الموتم اجزأه لوجود الشركة فلم يجز عند ز لفساد اول ركوعه حتى لو رفع قبل ركوع امامه
لم يجز صلوته فيفسد البناء على اول ركوعه اذ البناء على الفاسد فاسد ولو اتم د الامام ولو ركع فرفع الامام فركع الموتم ما حكمنا بادراك
الركعة خلافا لز اذ الادراك يوافقه القيام ولم يوجد ضد ادراكه في الركوع واذا ان بعد رفع امامه فصح كما لو ادركه في
قيام فركع بعد رفع امامه ولو سبق بركعة فنام في ثنتين واستيقظ فادرك الرابعة يقضي فيما ادرك اولى ما نام فيه ثم ثانيته
رابعة الامام ثم يقضي ما سبق وهو ركعة كما في غير النائم ولو صلى ما ادركه ثم ما سبق به ثم ما نام فيه جاز لا عند ز اذ ترتيب افعال
الصلوة كلها شرط عنده كافعال الركعة الواحدة حيث لو سجد قبل الركوع لا يجوز بالاتفاق وكذا الركعات عنده لا عندنا
يؤيده ان المسبوق بالاوليين يقرأ في قضائهما ولو قرأ الامام في الاخريين فلان ما ادركه مع الامام هو الشفع الثاني وما ادركه
وحده هو الشفع الاول ولو كان الترتيب شرطا في كل افعاله لما جاز ان يقول واذا صلى كما قلنا يقعد في كل ركعة اما فيما ادرك فلمتابعة
الامام وفيما سبق به فلانها ثانيته وفي الثالثة لانها ثانية للامام فيقعد لمتابعته وفي الرابعة لانها خاتمة صلوته اقول ينبغي ان يقعد
في الكل ايضا لو صلى على الوجه الوفاقي اما فيما ادرك فلمتابعة الامام واما في ثانية ما نام فيه فلانها ثانية صلوته واما في الثالثة فلانها
رابعة الامام فيقعد لمتابعته واما في الرابعة وهي ما سبق به فلانها خاتمة صلوته ولو ترك سجدة من الصلوة قضاها وحدها عندنا و
قضاها مع ما بعدها عند ز لما مر من قضية الترتيب فسد الاقتداء من خارج المسجد لا لو اتصلت الصفوف والمسجد ملآن وقيل
صح وان لم تتصل الصفوف لانه عند الامام كانه عند الباب لانه مكان واحد ويفسد الاقتداء بتوسط نهر عظيم بينه وبين امامه

لقيام ركن وجد ولذا اذا ادركه في الركوع صح

وسوما يتعدى بحيلة كقنطرة وسفينة وسباحة وكذا يفسد بتوسط طريق عام تمر فيه العجلة وليس عليه صف وعندكم يصح الاقتداء مطلقا

سواء وسع العجلة اولا وبينهما نهر عظيم اولا وبما نهاما بين الصفين فلو كان بينهما قدرهما تمر فيه العجلة او الاوقار يمنع الاقتداء والا لا

وعندكم يصح مطلقا الا في المسجد والجبانة فانه يصح وفاقا والبيت كالمسجد في الاصح في جواز الاقتداء وان انفصلت الصفوف وفي

الخلاصة المتخذ لصلوة العيد المختار انه كالمسجد في الاصح في جواز الاقتداء وان انفصلت الصفوف وفيما عدا ذلك فلا وفقا

بالناس والمانع من الاقتداء في الفلاة قدر ما يسع فيه صفان ويفسد الاقتداء بحيلولة الحائط بين الصفين لو طويلا وعريضا ليس

فيه باب او ثقب يسع الرجل ولو كان فيه باب مفتوح او ثقب بحيث لو اراد به الوصول الى الامام يمكنه ولا يشتبه عليه حال الامام لسماع

او رؤية صح الاقتداء لا لو كان الباب مغلقا وان لم يكن مفتوحا ولا مغلقا بل كان مردودا بلا غلق صح الاقتداء في رواية لا في رواية ولو فيه باب

مسدود وعليه ثقب صغير لا يسع الرجل لكن لا يشتبه حال الامام صح عند البعض عبرة لعدم الاشتباه ولو اقتدا من الميذنة او من سطح المسجد

صح لو لم يشتبه حال الامام وان قام على الجدار الذي يكون بين داره وبين المسجد ولا يشتبه عليه حال الامام يصح ولو قام على سطح داره وداره

متصلة بالمسجد لا يصح وان لم يشتبه عليه حال الامام ولم يجوزوا التقدم على الامام وعندكم يجوز كره وقوف الواحد خلف الصف وحده

وعندا تبطل صلوته صح امامة الاحدب لا الخنثى المشكل ولم يصل الرباعي جماعة من ادرك ركعة عبرة للاكثر بل ادرك فضلها وكره

في ترك الجماعة لتكرار الفقه لا اللغة لو لم يواظب على تركها **فصل الصلوة في الكعبة** صح فيها فرض ونفل وصح بكراهة فوقها لترك التعظيم

وعندكم صح فيها لا لو مقابلا للباب ولم يكن عتبتها شاخصة وكذا صح فوقها عنده بسترة لا بلا سترة اذ الشرط عنده البناء وعندنا هو ما

الى السماء وعند كا صح فيها نفل فقط ولا يصح فوقها فرض ولا نفل اما صحة النفل فيها عند كا فلانه لا يضر الاستدبار لبناء الكعبة في النفل لتوسعه بخلاف

الفرض وصح فيها الجماعة لو لا ظهره الى وجه امامه للتقدم وكره وجهه الى وجهه لا الباقيان اي لو كان ظهره او وجهه الى ظهر الامام صح بلا كراهة

ولو صلوا حولها صح ولو اقرب اليها من الامام الا في جانب الامام والله اعلم **فصل فيما يفسد الصلوة** وما يكره فيها قرأته من المصحف مفسدة

عنده لتعلم ليس من الصلوة ولهما الملائمة لان النظر الى المصحف عبادة لكن تكره للتشبه باهل الكتاب ولا تفسد بخطاء في الاعراب لو لم يتغير

المعنى بان يفهم منها ما يوهم من الصواب ولو غيره فاحشا كما قرأ وعصى ادم ربه بنصب ادم ورفع ربه وما اشبهه مما يكفر بتعمده فخطاؤه عند

المتقدمين واختلف المتاخرون وعدم الفساد على قول س ظاهر كما في قوله انت واحد تطلق عنده بثنتيه ولا تفصل في اعرابه اذ الناس

لا يميزون الاعراب تبطلها بقليل التكلم ولو سهوا او كرها او في نوم لقوله عم ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وله

قوله عم رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه تفسد بسلام عمدا لا سهوا عملا بالشبهين لانه من اذكاره فاشبه عمل الصلوة و

بالخطاب شابه كلام الناس فافسد عمده لا سهوه عملا بالشبهين وتفسد برد السلام والاكل والشرب ولو سهوا وعنده لا سهوا و

لو صلى ركعة من صلوة ثم نوى وجدد التحريمة من غير رفع يد فان شرع في صلوة اخرى يتم هذه الاخرى ولا تحسب منها الركعة التي صلاها

فبطل الاولى اذ صح شروعه في غيرها وان شرع في الصلوة الاولى بعد ما صلى ركعة منها تجزي تلك الركعة اذ نوى الشروع في عين ما هو فيه

فلغت نيته وبقي المنوي على حاله وتفسد بانين وتاوه اي اوه وارتفاع بكاء قوله لا لخشية الله متعلق بانين وما بعده للجر الى لقوله

ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها الخ ولو صدر ما مر من الانين وما بعده لخشيته او بذكر جنة او نار لا تفسد لقوله عم طوبى للبكائين في

الصلوة وهذا لان الانين ونحوه متى كان من ذكر جنة او نار صار كانه يقول اللهم اني اسئلك الجنة واعوذ بك من النار ولو صرح به

لا تفسد ولو كان من وجع ونحوه صار كانه يقول انا مصاب فعزوني ولو صرح به تفسد وبتنحنح بلا عذر لو ظهر له حروف لا في المختار

لو تنحنح لتحسين الصوت ويجيز س بحرفين احدهما زائد في رواية سواء كان لخشية الله اولا فلا تفسد بصوته اه اواف و

تفسد

وتفسد بقوله اوه والاصل عند س انها لا تفسد بحرفين وتفسد باربعة احرف ولا تفسد بالثلاثة في الاصح ويجيز س باعادة سجدة تذكرها

على ظاهر بعد سجوده على الجبين كما لو ترك سجدة فاداها بعد فراغه جازت صلوته فهذا اولى اذ لم تتاخر السجدة عن محلها ولهما فات الكل لفساد

جزئه بخلاف تركها فان الجزء لم تفسد بل ترك ولو سئل اله مع الله فاجاب بلا اله الا الله او اخبر بما يتعجب به فقال سبحان الله او اخبر بما

يتعجب به فقال سبحان الله او اخبر بما يسره فقال الحمد لله او اخبر بموت رجل فقال انا لله وانا اليه راجعون لا تفسد صلوته عند س بشيء

مما ذكر لانه ثناء فلا يتغير كونه ثناء بنيته الجواب كما ان كلام الناس لا يصير دعاء وثناء بنيته ولهما تغيره بنيته فصار كلام الناس

باخراجه مخرج الجواب كجواب عاطس بقوله يرحمك الله وكمن مر به رجل اسمه موسى وفي يمينه شيء فقال له وما تلك بيمينك يا موسى فانه تفسد وكذا

هذا ولو هلل او سبح او حمد لاعلام انه في الصلوة صح لقوله عم اذا نابت احدكم نايبة في الصلوة فليسبح وقالوا تصفق المراة لان صوتها

تثير الشهوة ولو قال العاطس او السامع الحمد لله لا تفسد اذ الجواب يرحمك الله لا هذا ولا تفسد بنظرة الى كتاب وفهم لانه ليس بقراءة و

باكل ما بين اسنانه لو كان اقل من الحمصة لانه عمل يسير ولو كان قدر حمصة او وضع نحو سكرة في فمه فذاب فدخل حلقه تبطل لا بمر في موضع

سجدته سواء كان المار رجلا او امراة او كلبا او حمارا واثم المار الا ان لقوله عم لا يقطع الصلوة مرور شيء وادرؤا ما استطعتم وقال

لو علم المار بين يدي المصلي ما عليه من الوزر لوقف ولو اربعين والمار في الصحراء لا ياثم الا بمروره في موضع سجدته اذ في الزيادة على موضع

السجدة حرج على المار وقيل ياثم اذا كان ما بينه وبين المصلي مقدار الصفين او دونه واثم في المسجد الصغير ولو اكثر من قدر

الصفين لو مر بلا حايل والمسجد الكبير كالصغير في رواية وكالصحراء في رواية ولا ياثم المار لو كان المصلي على موضع عال قدر القامة لعدم

المحاذاة لشيء من اعضائه تذكر فائتة او طلع الشمس في اثناء الفجر ابطلها اذ التحريم للفرض فبطل التحريم وجعلاه نفلا اذ العارض ينافي وصفها لا اصلها

ولا يلزم من انتفاء الوصف انتفاء الاصل ولو توقف واتم فرضه بعد ارتفاع الشمس يجيز س فرضه لا اداء كما وجب ولهما تخلل وقت مكروه

اقول على هذا لو خرج وقت الظهر وهو يصلي الظهر او طلع الفجر وهو في اثناء صلوة العشاء ينبغي ان يجوز وفاقا لان خروج الوقت فيهما لا ينافي

وصفها ولا اصلها فانه ينافي الاداء لا القضاء بخلاف الطلوع فيكون بعضه اداء وهو ما اداه في وقته وبعضه قضاء وهو ما اداه خارج

الوقت كره عبثه لقوله عم ان الله كره لكم ثلثا الرفث في الصوم والعبث في الصلوة والضحك في المقابر وقلب الحصى الا للسجود مرة لقوله عم

لا يا ذر يا ابا ذر مرة او ذر والفرقعة وهي غمز الاصابع او مدها حتى تصوت لقوله عم لعلي لا تفرقع اصابعك وانت تصلي والتخصر وهو وضع

اليد على الخاصرة لانه عم نهى عنه والالتفات لقوله عم لو علم المصلي من يناجي ما التفت والالتفات المكروه ان يلوي عنقه حتى يخرج وجهه عن

ان يكون الى جهة القبلة لا الالتفات بموخر عينه لانه عم كان يلاحظ اصحابه بموق عينه والنقر والاقعاء وافتراش ذراعيه لما روي ان ابا ذر

قال نهاني خليلي عن ثلث ان انقر نقر الديك وان اقعي اقعاء الكلب وان افترش افتراش الثعلب وهو بسط ذراعيه على الارض وهذا

في حالة السجود يكون والاقعاء ان يضع اليتيه على الارض وينصب ركبتيه وقيل هو ان يعتمد بيديه على الارض ويجمع ركبتيه الى صدره و

قيل هو ان ينصب قدميه كما يفعل في السجود ويضع اليتيه على عقبيه وهذا اضعف اذ الكلب لا يقعي كذلك وانما يقعي مثل ما ذكر اولا غير

ان الكلب ينصب يديه والادمي ينصب قدميه فالاولى اصح اقول الكلب هو اقعاء يعتمد بيديه على الارض وينصب ركبتيه فينبغي

ان يكون تفسير الكتاب اصح لا الطرفان وفي الصحاح انه عند الفقهاء ان يضع اليتيه على عقبيه بين السجدتين والعقص لانه عم نهى ان يصلي الرجل

وراسه معقوص وهو ان يجمع شعره على هامته ويشد بخيط او بخرقة او يصمغ ليتلبد وقيل يلف ذوايبه حول راسه كما يفعله النساء وسدله

للنهي عنه وفي معناه قولان احدهما ان يجعل ثوبه على راسه او كتفيه ثم يرسل اطرافه من جوانبه فلو ضم طرفيه امامه ليس بسدل والثاني ان يلبس الصدرة

ولا يدخل يديه في كميها كعادة اهل بلدنا وروي مثله عن جار الله وفي كراهة السدل خارج الصلوة اختلاف المشايخ ولبس ثوب مصور

وان يكون فوق راسه او امامه او خلفه او بجنبه صورة ذي روح لخبر جبريل عم انا لا ندخل بيتا فيه كلب او صورة وهذا اذا كانت كبيرة
بحيث تبدو للناظر بلا تامل و الا لا يكره اذ لا يعبد الا الكبيرة قوله لخبر اشارة الى جنس الدليل من قوله كره الى هنا وقيل اذا كانت خلف المصلي
لا يكره الصلوة ولكنه يكره كونه في البيت لان تنزيه مكان الصلوة عما يمنع دخول الملائكة يستحب اقول على هذا ينبغي ان يكون كون البساط
المصور في البيت مكروها وان كان تحت القدم وكف ثوبه لانه نوع تجبر وسدله من بين يديه او من خلفه عند السجود والتربع بلا عذر
لترك السنة لا لما قيل من انه تجبر لتربعه عم خارج الصلوة في بعض احواله وكان عامة جلوس عمر به تربعا ورد السلام بيده او راسه
سلام معنى حتى لو صافح بنية السلام تفسد وكره السلام على المصلي الا عند ك وصلوته حاسرا راسه للتكاسل او التهاون بها وليس المراد
بالتهاون الاهانة فانها كفر بل المراد قلة رعايتها ومحافظة حدودها ولو حسر راسه للتذلل لا يكره ويكره صلوته في ثياب البذلة وهو ما يلبس
في البيت ولا يذهب بها الى الكبراء وكره مسح جبهته بالتراب في الصلوة والنظر الى السماء والتثاوب والتمطي وغمض عينيه ويكره قيام الامام
في الطاق لا سجوده وعند هم لا قيامه ايضا وتفرده على الدكان ويكون القوم كلهم في الارض وعكسه وهو يكون الامام وحده في الارض
والقوم كلهم فوق لتشبه باهل الكتاب لان امامهم يتفرد في الموضع لا لو معه بعض القوم وقدر اقل الارتفاع المكروه بقامة الرجل وقيل
بذراع وقيل بقدر ما يتميز به عن الباقي طولا وكذا عد الاي والتسبيح بيده مكروه عند ح لانه ليس من الصلوة وعند هما لا يكره لضرورة
رعاية سنة القراءة ولا يكره العد بقلب او غمز برؤس الاصابع ويعاد على وجه غير مكروه كل ما ادى بكراهة للاحتياط اقول ينبغي ان يكون
الاعادة واجبة اذ الاداء واجب كما وجب وقد وجب كاملا فينبغي ان لا يجوز الاداء ناقصا ولا يكره قتل الحية والعقرب لقوله عم اقتلوا
الاسودين ولو كنتم في الصلوة اراد بهما الحية والعقرب ولا يكره جوابه براسه لمن كلمه اقول على هذا ينبغي ان لا يكره رد السلام براسه وقد مر
انه يكره فبينهما منافاة ويمكن ان يكون فيهما وجهان فيحتمل ان يكون فيهما اختلاف او روايتان والصلوة على ظهر قاعد يتحدث لان
ابن عمر حين اراد ان يصلي في الصحراء اقعد نافعا على الارض وصلى الى ظهره فجعله سترة فثبت به اباحة الصلوة خلف انسان وللنهي
في وسعه منع من التحدث والتكليف مقيد بالوسع والى مصحف وسيف معلق ونحو شمع وسراج اذ لا يعبد شئ منها صنما ونارا ولا يكره على بساط مصور
الا ان يسجد على المصورة اذ الاداء عليه اهانة ولا يكره مشدودا وسطه واختلف فيمن كف كمه او عقص شعره لعمل قبل الصلوة او هيئته
كذلك دائما فقيل يكره مع كل منهما وقيل لا ولو ارتج وفتح عليه آخر يبطل صلوة الفاتح و الآخذ منه لكلام معنى اذ المستفتح كانه يقول بعد
ما قرأت ماذا فذكرني والفاتح كانه يقول اذا انتهيت الى هذا فبعده هذا ولا شك ان التصريح به مفسد فكذا ما ناب منابه ولو فتح على
امامه لا يبطل لقوله عم اذا استطعمك الامام فاطعمه اي اذا استفتحك فافتح عليه قيل تبطل صلوة الآخذ ولو من المؤتم ولا تبطل في الصحيح وقيل
لو فتح لتحوله الى اية اخرى او بعد ما قرأ الكفاية تبطل صلوة الفاتح لا في الصحيح وان اخذ الامام بفتحه تبطل صلوة الكل لو قرأ الامام قدر ما
يجوز به الصلوة الا انه توقف ولم ينتقل الى اية اخرى حتى فتح المقتدي لا تفسد صلوة الفاتح في الصحيح ولو اخذ الامام بفتحه لا تفسد صلوتهم
ولا ينبغي للمقتدي ان يفتح قبل الاستفتاح ولا للامام ان يلجئ المقتدي الى الفتح لكنه يركع لو قرأ قدر ما يجوز به الصلوة او ينتقل الى اية
اخرى ولو فتح على المصلي رجل ليس في الصلوة فاخذ المصلي بفتحه تفسد صلوته لانه تعلم وتبطل كثير العمل لا القليل فحد الكثير ما يظن انه لا يصلي
وهذا التحديد هو الصحيح فلو شك به انه يصلي او لا لا يبطل وقيل مقدر بما يتأتى بيدين فلو زر القميص تفسد لا لو حله وشد السراويل
يفسد لا حلها ولبس القميص تفسد لا نزعه ولو اسرج او نزع السرج تفسد لا بخلع اللجام ولبس القلنسوة ونزعها وكذا لو رفع العمامة
ووضعها على الارض او رفعها من الارض ووضعها على الراس لا تفسد لانه يحصل بيد واحدة من غير تكرار وقيل يعتبر براي المصلي فان
استكثره فهو كثير والا فلا وهذا اقرب الى مذهب ح حيث يفوض الى راي المبتلي وقيل الكثير هو العمل ثلث مرات فصاعدا وقيل

وقيل هو ما زاد الثالث لا الثلاث وتظهر ثمرة الخلاف فيما اذا رمى حصا باصبعه ثلث مرات او اقل او اكثر وعن محمد تبطل باسراج
دابة لا باخذ سرجها وقيل لا تبطل بحل الازار والسراويل والمنطقة او شدها اي شد الازار والسراويل والمنطقة وقيل تبطل
بخطوتين وتسرح لحيته ولو كان ابلج لا بخطوة وامساك اسليح في فمه بلا اكل ولو ذهب ماء ماء في حلقه **فصل** الحدث في الصلوة
سبقة الحدث يجيز البناء لقوله عم من قاء او رعف او امذى في صلوته فلينصرف وليتوضأ وليبن على ما مضى من صلوته ما لم يتكلم
وقوله عم اذا صلى احدكم فقاء او رعف فليضع يده على فمه وليقدم من لم يسبق بشيء من صلوته ولينصرف وليتوضأ على صلوته ما لم
يتكلم وعند هم لم يجز البناء اذ المشي والانحراف يفسدانه وكذا فساده عمدا يفسده فكذا الحدث الذي لا تعمد فيه اجيب بان البناء
ثبت على خلاف القياس فاقتصر على مورده فلم يجز البناء في العمد ثم المنفرد في محله او يعود الى مكانه الاول لكون فراغ امامه او لا مانع بينهما
بان كان للموضع الذي توضأ فيه يصح منه الاقتداء فانه مخير ان شاء صلى ثم وان شاء عاد الى الموضع الاول والاخير لان في الاول قلة
المشي وفي الثاني الاداء في مكان واحد فيميل الى ايهما شاء وان لم يفرغ امامه وبينهما مانع يعود لوجوب الاقتداء والامام عائل المؤتم
فان الخليفة امام للامام الاول للقوم فيصير حكمه حكم المؤتم فان فرغ خليفته او لا مانع بينهما تخير والا يعود ندب الاستيناف مطلقا وقيل
يستانف المنفرد لا الامام والمقتدي احرازا لثواب الجماعة ووجب الاستيناف لو جن او اغمي او احتلم او قهقه اذ ليست هذه المذكورة
كالمورد لندرتها وكثرة وقوع المورد وان القهقهة كالكلام لانها صوت يفهم المعنى وهو الخروج من الفم الى فهم السامع ووجب الاستيناف وظن
انه احدث فخرج من المسجد فعلم عدم الحدث لا لو لم يخرج اذ غرضه الاصلاح فالحق غرضه بحقيقة الاصلاح ما لم يختلف المكان ولو خاف
الحدث فانصرف وسبقه الحدث فالاستيناف يجب عند ح للندرة يجوز البناء عند س لعجزه عن المضي في الصلوة بسبب هجوم الحدث
فكان كالحدث وقع ولو شج او انتضح بول مانع اي اكثر من قدر الدرهم يجيز البناء س كسبق الحدث واما الندرة في الشج والبول بخلاف
المورد فافترقا انيب مسبوق فقهقه حين اتم صلوة امامه تفسد س صلوتهم كصلوته للتبعية صحة وفسادا قصرا عليه للقهقهة عند كامامه
فانه لو افسد صلوته نفسه بعد الاستخلاف فسد صلوته فقط فكذا خليفته ولا ينبغي للمسبوق ان يتقدم اذ لا يتمكن من السلام اذا اتم صلوة
امامه فكان عاجزا من اتمام صلوة الامام لكنه اذا تقدم جاز فاذا اتم صلوة الامام يتأخر وهو يقدم مدركا يسلم بالقوم وهو يقضي ما سبق به
اقول ما مر من قوله عم وليقدم من لم يسبق بشئ من صلوته الخ يقتضي ان لا يجوز تقديم المسبوق والله اعلم اناب اميا في الاخرين يجيز س صلوتهم
للغنية عن القراءة ومعه زيعلم بعد الاولين فتلا في الاخرين يجيزه س اذ الامي امر في حالية كامة حررت في الصلوة وهي مكشوفة الراس فقطت
حين حررت وهي في الصلوة راسها بعمل يسير اجيب بانها لم تخاطب بستره قبله اي فانه مامور بقراءة لكنه معذور فلما زال عذره ظهر الاصل
كعار وجد ثوبا فانه يفسد صلوته فكذا الامي فلو تعلم في الركعة الثانية فقرأ فيها تفسد عندنا لما مر من انه كعار وجد ثوبا لانه معذور كهو ولا تفسد
عند ح لانه في جاء امر في حالية كما مر من دليل س اقول يرد هذا على س فيلزمه ابتداء الوفق واما الانفاق مع ح جوزه م انابة مؤتم خارج
مسجد والمسجد ملآن والصفوف متصلة لان المؤتم في حكم الداخل ولهذا ان الاصل ان خلو مكان الامام مبطل لكن المسجد كمكان
واحد فلم يبطلها ما دام فيه فكانه في محله فاذا استخلفه قبل خروجه فقد استخلف قبل خلو مكانه ولو استخلف بعد خروجه فقد استخلف بعد
بطلان صلوة الكل بخلو مكانه فلا يصح الاستخلاف ولو انابا امراة ابطلنا صلوة الامام والجماعة ذكرا وانثى اذ بطل اداء الامام
بالاستخلاف اذ الاستخلاف انما جاز في حق من يصلح اماما للمستخلف فكانه للناس حمل اتمام صلوتهم وما استخلف من لا يصلح لذلك
فسدت صلوته فاذا ابطل صلوة الامام بطل صلوة الجماعة للتبعية وعند ز تصح صلوة النساء اذ الحاجة الى الامام في حق القوم
لا الامام لانه منفرد اذ يمكنه ان يبني بلا امام والمراة تصلح اماما للنساء فصح الاستخلاف في حقهن ولو نام لاحق نسي امامه القعدة

الاولى فانتبه بعد فراغ امامه اثر ثانٍ بترك القعدة فكانه معه اذ اللاحق مقتدٍ معنى ولهذا لا يقرأ ولا يسجد للسهو فلزمه الموافقة بخلاف المسبوق فانه منفرد ولهذا يقرأ ويسجد للسهو وعند ز يقعد ثانيا لانها من واجبات الصلوة واللاحق قدر عليها فيقعد كالمسبوق و
ولو احدث في ركوعه او سجوده بنى واعيدهما احدث فيه من الركوع او السجود اذ الانتقال مع الطهارة شرط في الانتقال من ركن الى ركن فلو ذكر في ركوعه او سجوده سجدة صلبية او سجدة تلاوة فسجدها لا يجب اعادتها ولكنها افضل وعند ز عليه الاعادة اذ الترتيب في افعال الصلوة فرض عنده لا عندنا وقد وجد الانتقال مع الطهارة فلم يلزم الاعادة ولو احدث الامام ولم يكن خلفه الا رجل صار اماما قدمه الامام او لا نوى سواء يكون امامه نفسه او لا لما فيه من صيانة صلوته اذ خلو مكان الامام عن الامام تفسد صلوة المقتدي حتى لو احدث الامام فلم يقدم احدا حتى خرج من المسجد تفسد صلوة القوم وتعيين الامام لقطع المزاحمة عند كثرة القوم وهو متعين للاستخلاف بلا مزاحم فلا حاجة الى الاستخلاف فاذا توضأ الامام دخل معه في صلوته لتحول الامامة اليه ولو لم يكن خلفه الا صبي او امرأة تفسد صلوة الامام و المؤتم لاستخلافه من لا يصلح للامامة فصار كما استخلف محدثا والاصح ان تفسد صلوة المقتدي لا الامام

فصل الفوائت لو صلى صلوات فصاعدا ذاكرا فائتة لا يجب اعادة ما صلى عندهما لسقوط الترتيب بكثرة الفوائت فاذا تحققت الكثرة ثبت حكمها مستندا اذ الكثرة قائمة بالمجموع لا بالاخيرة من الصلوة فسقوطها مضاف الى الكل فيستند الى الاولى فكانه صلى الخمس حال سقوط الترتيب فتصح الصلوات توقف حكم الخمس لاحتمال حصول الكثرة كما توقف ظهر من اداه يوم الجمعة في بيته قبل الجمعة لامكان ادراك الجمعة وقالا يعيد الفائتة ويعيد بعدها الخمس لانه اداها قبل سقوط الترتيب ففسدت اذ الكثرة انما تسقط الترتيب فيما بعد الكثرة فلما فسدت لا تنقلب جائزة كما لو قضى الفائتة قبل بلوغ ما ادى ذاكرا لها جاز ولو فاتته صلوتان من يومين لم يدر اولهما يتحرى وان لم يقطع تحريه فعند ح يصليهما كيف شاء ثم يصلي ما قضاه اولا لسقوط الترتيب كمن ترك صلوة لم يدر ايتهي لزمه صلوة يوم وليلة لحصول اليقين واداهما فقط لا تكرار الاولى لسقوط الترتيب بعذر النسيان اجيب بوقوع امكان رعاية الترتيب هنا بالمرة لا في الضيق والنسيان ويجب الترتيب عندنا لقوله ع م من نام عن صلوة او نسيها فلم يذكر الا وهو مع الامام فليصل التي هو فيها ثم ليصل التي ذكر ثم ليعد التي صلى مع الامام امر بالاعادة وهو للوجوب وندب عند ح ولم يجب لقوله ع م من نسي صلوة فذكرها وهو في صلوة مكتوبة فليبدأ بالتي هو فيها فاذا فرغ منها فليقض التي ذكرها ولان كل فرض اصل بنفسه فلا يتوقف جوازه على غيره ولقطعنا بسقوطه لاشتهر لئلا تفوت الوقتية وهذا دليل ايضا لسقوط بضيق الوقت والنسيان لجواز ان يتذكر بعد اداء الوقتيات فلو وجب الترتيب لفاتت الوقتيات المؤديات وعند ز يسقط بالشهر لعله ما دونه لانه عاجل كما في السلم وقال ابن ابي ليلى لا يجب الى سنة وقال بشر يجب الترتيب في العمر كله فلئلا الوقتية اسقطوا الترتيب بضيق الوقت وعند ك لا يسقط به لاطلاق قوله ع م من نام عن صلوة الخ واعتبر م دخول وقت السادسة وهما خروجه ولو كثرت الفوائت ثم اشتغل بالاداء ثم ترك صلوة لا يصح الاداء ذاكرا لها قيل صح عبرة للفوائت القديمة فانها كثيرة سقط بها الترتيب ولو صلى فجرا بلا طهر ثم ظهرا بطهر ذاكرا ثم قضى الفجر وحده ثم صلى العصر ذاكرا اجزنا العصر لضعف فساد الظهر لانه مجتهد فيه فانه جائز عند ع لانه لا يشترط الترتيب فلا يعتد ذكر مثله اذ المودى قد يذكر الفائت بنص ورد لا على القياس فاقتصر على مورده وهو المتروك الفائت بيقين ولم يجز العصر عند ز لا دائه ذاكرا او لو ظن صحة الظهر امرنا باعادة الظهر والفجر اذ ليس للمصلي لمجتهد فظنه كعدم وعند ز يعيد الفجر لا الظهر لان ظن صحته كنسيانه اذ اعتقاده في كل منهما على ان صلوته جائزة ولو كان حربي في دار الحرب ولم يصل لجهله عذرناه ضد ذمي ثم اذى فارتد وتاب في الوقت امرناه باعادته لا عند ع اذ حبط عمله فكانه لم يصل اقول قال قيل يلزم ان يقضي جميع صلوته التي قبل الردة اذ حبطت فكانه لم يصلها لقوله تعالى حبط اسلامه لانه من جملة اعماله فكانه لم يسلم الى هذا الوقت فلا يجب الا ما ادرك بعد اسلامه قال الله تعالى قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف الآية

الآية قال الزمخشري به احتج ابو حنيفة في ان المرتد اذا اسلم لم يلزم قضاء العبادات المتروكة في الردة وقبلها ولم يامره بقضاء ما فاته وقت الردة لعدم الاهلية ولانه كتشاغله بنحو اخرج الاداء بنية القضاء واطلق في عكسه

فصل في النوافل سن قبل الظهر اربع بتسليمة وعند ع بتسليمتين وبعده وبعد المغرب والعشاء وقبل الفجر ركعتان الاصل في السنن قوله ع م من ثابر على ثنتي عشرة ركعة في اليوم والليلة بنى الله له بيتا في الجنة ركعتين قبل الفجر واربع قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء وروى عن بعض المالكية ان ركعتي الفجر ندب لا سنة وندب اربع قبل عصر وعشاء وبعده وست بعد المغرب وخير م قبل عصر وبعد عشاء بين اربع وثنتين وروي في الصحيحين ان الصحابة كانوا يصلون ركعتين بعد اذان المغرب قبل خروج النبي ع م وكره المزيد على اربع نهارا وعلى ثمان ليلا بتسليمة كذا في السنة هكذا فكره الزيادة والافضل فيهما الرباع عند ح لما روي انه ع م واظب على التنفل بالاربع ليلا وعلى الاربع في الضحى والمواظبة دليل الافضلية وقالا مثنى ليلا وبه يفتى لقوله ع م صلوة الليل مثنى مثنى وعند ع مثنى فيهما لقوله ع م صلوة الليل والنهار مثنى مثنى وقوله الخبر دليل ما تم من اول الفصل الى هنا وسجود الشكر كره عند ح كركوع وحده وركعة واحدة للنهي عن البتيراء واما انه ع م كان يفعل حتى روي انه ع م كان اذا رأى مبتلى او جاءه ما يسره سجد لله شكرا ولو فاتت سنة مع فرضها يقضي الفجر سنة وكونه يوم آخر وقبله في غيرها قولان بقضي عند العراقيين لا عند اهل خراسان بخلاف سنة الفجر فانها آكد ولو فاتت السنة وحدها حسن م قضاء سنة الفجر بعد الطلوع الى الزوال لقوله ع م من فاتته سنة الفجر فليقضها اقول هذا يقتضي قضاءها مطلقا من غير تقييد بالزوال فالاولى ان يستدل بقوله ع م من فاتته ركعتا الفجر فليقضها اذا ارتفعت الشمس متعاقبا كما قبل الطلوع وكغيرها من السنن الا الاولى الظهر تقضى في وقته لا في غيره فيقدمها على ثانيته عند م للترتيبة اخرها عند س للحل قبل عكسه في الاصح اي اخرها عند س وقدمها ع م ولو ادركه يأتم في غير الفجر مطلقا وفيه يصلي سنته لو يدرك الثانية احرازا للفضيلتين اذ لسنة الفجر فضيلة عظيمة قال ع م ركعتا الفجر خير من الدنيا وما فيها وللجماعة فضيلة اعظم قال ع م من شذ شذ في النار فاذا تعارضا نعمل بهما بقدر الامكان فمتى ادرك ركعة مع الامام يصير مدركا للجماعة قال ع م من ادرك ركعة من الصلوة فقد ادركها اقول ينبغي ان يحمل على ان المراد به ادراك افضل الجماعة لئلا يشكل قول م فيمن ادرك ركعة من الظهر انه لم يصل الظهر بجماعة بل ادرك فضلها ولم يحك في سائر السنن مثل ما جاء في سنة الفجر فليس لغيرها فضيلة سنة الفجر فليس له ان يبدأ بسائر السنن مع الامام للصلوة اذ ليس لها قوة معارضة فضيلة الجماعة ولو كان يدرك التشهد فقط امر بترك السنة والاقتداء لما يجيء في مسئلة الجمعة من الخلاف بينه وبينهما حيث قال لو ادرك اقل الثانية امر بتجيم الاربع وسنة الفجر آكد السنن قبل ثم اربع الظهر في الاصح لقوله ع م من ترك الاربع قبل الظهر لم تنله شفاعتي ثم قال الحلواني الاقوى بعد سنة الفجر سنة المغرب لانه ع م لم يدعها في سفر ولا حضر ثم التي بعد الظهر لكونها متفقا عليها والتي قبلها مختلف فيها ثم التي بعد العشاء ثم التي قبل الظهر ثم التي قبل العصر ثم التي قبل العشاء وقبل التي بعد الظهر آكد من غيرها بعد سنة الفجر قيل وهو الاصح لو عيد مرة والاولى في اداء السنن بيته ثم باب المسجد وكره خلف الصف بلا حائل وكان اشد كراهة لو اداها مخالطا للصف ولا يكره ولو كان مخالطا بلا حائل لو لم يكن الامام في الفرض كسنن بعد الفرض غير ان الاولى ان يتنحى عن محل فرضه خطوة ويتأخر الامام عن محل فرضه البتة تخير المنفرد فان شاء ترك في غير سنة الفجر او الظهر لتأكدهما قيل يتخير مطلقا الى في السنن كلها لانه ع م لم يات مطلقا الا عند اداء بجماعة ولو شرع في الرباعية نفلا او فرضا ثم اقيم للصلوة يتم شفعا ويأتم قيل لا يتم الشفع بل يقطع لو في ركوع او في الفرض اذ القطع للتكميل لان فرض المنفرد ناقص ويصلي مع الامام ذلك الفرض الذي نقضه بخلاف النفل فان ما يصلي مع الامام غير ذلك النفل وقد كان ذلك لازما بشروعه فلا يصح تركه ولو سجد لثالثة النفل او الفرض يتم اذ للاكثر حكم الكل فكانه تم وان لم يسجد للثالثة يقطع لو فرضا فيقعد ويسلم او يكبر ويأتم بغير قعود وتسليم فينقطع ضمنا ولو شرع في الفجر او المغرب ثم اقيم يقطع ما لم يسجد للثانية لانه لو اضاف

اخرى لعانته للجماعة لوجود الوانع في الوجه صفة وفي الموجب حكما اذ للاكثر حكم الكل تلزمه بشروعه والقضاء بافساده تحرزا عن الابطال المحرم
بقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم ولم يلزمه لانه متبرع ولا لزوم على المتبرع الزمناه ولو شرع في وقت كره ولم يلزم عند ز كما لا يلزم الصوم بالشروع
فيه في الايام المنهية ولنا ان المنهي صلوة ولا صلوة قبل الركعة كما ذكر في اليمين واما الصوم فانه يتحقق بوجود الامساك فالشروع بلا في المكروه
بخلاف اول الصلوة ولو شرع في صلوة او صوم على ظن انه واجب عليه ولم يكن عليه شئ فقطعه لم يجب قضاؤه عندنا لانه لم يلتزم لشروعه مسقطا
ويجب عند ز صيانة للعمل عن البطلان لا يبطل التحريمة بترك القراءة لكن يفسد الاداء وعند ح يبطل التحريمة بترك القراءة في الاولين ابطل
م بتركها في احدى الاولين ايضا فلو خلت الرباعية كلها عن القراءة او خلت الا احدى الاخريين يلزم س بقضاء كلها اذ التحريمة لم تبطل
عنده فصح الشروع ثم فسد الكل بترك القراءة فيقضي اربعا وعندهما ثنتين لبطلان التحريمة بترك القراءة في الشفع الاول فبطل الشروع في الشفع الثاني
ولو خلت من كل شفع ركعة من القراءة او خلت الرباعية كلها الا احدى الاولين الزمه م بقضاء ثنتين وعندهما اربع لبطلان التحريمة عنده بترك القراءة
في احدى الاولين فبطل الشروع في الشفع الثاني عنده لا عندهما ولو قرأ في الاخريين فقط قضى الاولين اجماعا لان الشروع في الشفع الثاني صح عند
س لا عندهما لبطلان التحريمة عندهما لا عنده فيقضي الشفع الاول فقط ولا يقضي الشفع الثاني وفاقا اما عندهما فلبطلان التحريمة واما عند س
فلانه اداه بقراءة ولو قرأ في الاولين فقط قضى الاخريين اجماعا لبقاء التحريمة فصح الشروع في الشفع الثاني وفسد بترك القراءة فيقضيه فقط
اذ الفساد لم يسر الى الشفع الاول اذ كل شفع صلوة على حدة ولو خلت عن القراءة احدى الاولين فقط قضى الاوليان فقط اجماعا و
لو خلت احدى الاخريين فقط قضى الاخريان فقط اجماعا ويوجب س بنية الاربع اربعا وهما ثنتين فلو نقض الرباعي قبل القعدة الاولى
يلزمه س اربعا ولو سلم في القعدة الاولى يلزمه س اخريين كما لو نقضه بعد شروعه في الشفع الثاني وعلى هذا الخلاف سنة الظهر لانها نفل فيجب
بنية الاربع اربع عند س وثنتان عندهما قيل يلزمه اربع وفاقا لانها كصلوة واحدة حتى لا تبطل الشفعة بتحوله الى الشفع الثاني بعد ما
سمع البيع ضد نفل مطلق فان الشفعة تبطل فيه بالانتقال الى الشفع الثاني بعد ما سمعه والقعدة الاولى في النفل فرض عنده لا عندهما اذ كل
شفع منه صلوة برأسه فلو ترك القعدة الاولى في النفل ابطله م فلو صلى الفا بركعة ولم يقعد الا في اخرها صح عندهما لا عنده ولو سهى عن السورة
فقط في الشفع الاول من الفرض يمنع س قضاءها في الثاني كما لو سهى عن الفاتحة فقط يمنع قضاؤها للقيته اذ الفرض هو القراءة مطلقا لا ضم
السورة فانه واجب لا فرض الزما قضاها للزوم قضاء الواجب لو امكن وهنا امكن السورة بعد الفاتحة اذ الشفع الثاني ليس بمحل للسورة
فيقع قضاء بخلاف الفاتحة وقيل فضلا قضاء السورة فيجوز تركها اقول الدليل المذكور لابي يوسف وهو القيته نقلته من المختلف و
هو يدل على عدم لزوم القضاء لا على امتناعه واما الدليل المذكور في الهداية والكافي ونحوه فيدل على الامتناع عنده ولكنهم ذكروه
في الف وهنا مطلق الفرض الرباعي قبل يقضيان اي قال حسن بن زياد اذا سهى عن الفاتحة فقط يقضي كالسورة قبل يقضي الفاتحة
لانها الام لا السورة فاذا وجب قضاء السورة عندهما يؤتى بها بعد الفاتحة في الشفع الثاني فلو جهرية فعن ح ثلث روايات يخفي السورة
تبعا للفاتحة في رواية ويجهر بها في رواية ويجهر بالسورة ويخفي الفاتحة في رواية ولو سهى عنهما اي عن الفاتحة والسورة معا قضينا و
انه يفترض متنفلا فنقضه الموتم ثم اتم بذلك المفترض في ذلك الفرض بقضاء ما نقضه اجزاه عما نقضه اذ المؤدى عين ما شرع فيه
فكانه لم ينقض وقال ز ان المنتقض صار فرضا بشروعه فلا يتبع فرضا اخر يغايره كنفل شرع فيه وحده فنقضه ثم اقتدى بمفترض بنفسه
فانه لا يقضي به وفاقا للمغايرة فكذا هذا اقول على هذا لو شرع في النفل وحده ثم نقضه وفعل الاخر كذلك او نذرا ثم اقتدى احدهما الاخر
ليؤديا ما شرعا فيه او نذراه ينبغي ان لا يقضي به ما وجب على المقتدي للمغايرة بتغاير السبب لان الشروع او النذر وشروع كل واحد منهما
ونذره يغاير شروع الاخر ونذره ولو قام المفترض من القعدة الثانية بعد قعوده الى الخامسة فاقتدى به انسان في الخامسة اوال

اوال وسنة يلزمه س باداء ثنتين م بست لبقاء تحريمة الفرض عنده لا انحلالها اصلا اذ كل منها صلوة لا عند س للمغايرة اذ الاربع الاولى
فرض والشفع الثالث نفل والاقتداء حصل في تحريمة النفل فيلزمه النفل لا غير فلو نقضه الموتم في المسئلة يلزمه س بقضاء ثنتين اذ اللازم
بالشروع كان ذلك واهدره م اذ الست غير مضمونة في حق الامام لانها مضمونة الوجوب فلا يكون مضمونة فلو جعلت مضمونة
بالقضاء في حق المقتدي يكون اقتداء مفترض بمتنفل وانه لم يجز ولو نوى فرضا ونفلا اي جمع في النية بينهما يرجح س الفرض لقوته
واهدره م النية لعدم التعيين ولو نذر ركعتين بلا طهر يلزمهما س بطهر لانه يرجح اذ الصلوة انما يكون بطهر فكانه قال لله علي ركعتان
بطهر بلا طهر واهدره م لبيان انه لم يلتزم كما لو نذرهما وقال منفصلتان ان شاء الله والحاصل انه عند س رجوع فيلزمه وعند م بيان
تغيير فيهدره لانه نذر بمعصية فلا يلزم فلو نذرهما بغير قراءة الحق بهذه ثلث مسائل الخلافية ز الاولى اذا نذر ركعتين بغير قراءة
فعندنا يجب القراءة وعند ز يبطل هذا النذر الثانية اذا نذر ركعة لزمه ركعتان عندنا وقال ز لا يلزمه شئ الثالثة اذا نذر ان يصلي
ثلثا فعندنا يلزمه اربع ركعات وعند ز يلزمه ركعتان له ان الركعتين بلا قراءة عبث فيكون معصية فلا يلزم به شئ وكذا الركعة
الواحدة فانها غير مجزية والتزام ما لم يلتزم لم يجز قلنا والنذر بالثلاث نذر بشفع وركعة فالاول مشروع لا الثاني فلزم المشروع
لا غير ولنا ان التزام بعض ما لا يتجزى التزام كله كايقاع بعض الطلقة فيلزمه الركعتان في نذر الركعة والاربع في نذر الثلاث
والتزامه بالصلوة التزام بجميع اجزائها والقراءة من اجزائها فلغا قوله بغير قراءة اقول يلزم من كلامهم ان يجعل قوله بغير قراءة
وقوله بغير طهارة في الحكم فينبغي ان يبطل نذرهما بغير قراءة عند م ايضا كنذرهما بلا طهارة والافعليه الفرق او نذرها في مكان كذا
فاداها في اقل منه شرفا اجزاه عندكما لو اداها في مكان اشرف منه اذ الحاجة يعتبر بالحاجة ثم فلا تخصص بالمكان في ايجابه ثم يصح
فلغا ذكر المكان المعين ولزفر قوله تعالى اوفوا بالعقود ولو نذرت عبادة في غد صوما او صلوة فحاضت فيه امرنا بقضائها
اذ النذر قابل لها في ذاته فامكن التصور بخلاف ما لو قالت علي صوم يوم حيضي فانه يلغو اذ لا يتصور وقال ز لا تقضي اذ لم
ينعقد نذرها للتعذر ولا بد لانعقاده من التصور فلم ينعقد كما في قولها علي يوم حيضي ويتنفل قاعدا مع قدرته القيام ابتداء
والبناء قاعدا مع ابتدائه قائما يجوز عند ح لانه اسهل من الابتداء ولهما ان الشروع ملزم كالنذر ولو نذر ان يصلي قائما لم يجز
ان يصلي قاعدا فكذا هذا ولو قائما قاعدا بلا عذر فهو لم يكره عند ح ذكرناه وهو رواية عن ح وجاز راكبا خارج المصر مومئا
اين توجهت دابته لانه عم صلى على حمار وهو متوجه الى خيبر يومي ايماء وبما تليه فيمن خرج من مصره فرسخين لانه لم سافر وهو لم يجز
في المصر عند ح ويجوز عند س بلا كراهة وعند م بكراهة ويمنع س البناء بعد نزوله لعكسه وهو نزل للوتر عند ح كمكتوبة
فالا يجب النزول لسنن الصلوة يصح المكتوبة على الدابة بعذر كمطر وطين لا يجد موضعا يابسا وخوف عدو او سبع لو انقطع
عن القافلة او لو نزل في العسكر يخاف عن العدو ونحو شيخوخة يتعذر بها الركوب اذ الضرورات مستثنات عن
قواعد الشرع اذا فرض قاعدا بلا عذر كمرض ودوران راس في مركب جار صح عند ح بكراهة فالقيام اولى ولو قدر على الخروج
فهو اولى واما الصحة فلدوران الراس غالبا بقيام فكانه تحقق فصار كعذر وهذا جواب عنهما وابطلاه اذ تركه بلا عذر
ولا عذر هنا اذ الدوران لم يتحقق وفي الخلاصة فلو كان بحال يدور راسه لو قام يجوز الصلوة فيها قاعدا بالاجماع ثم لم
يفصل ح بينهما اذا كانت السفينة جارية او واقفة ومنهم من قال انما يجوز عنده قاعدا اذا كانت جارية ولو ربطت بالشط
فلو مستواة لو صلى قاعدا لا لو مضطربا لانه كدابة وفضل طول القيام على كثرة السجود

فصل

سجود السهو يجب قبل س سجدتان بتشهد وتسليم اذا قدم ركنا او اخره او كرره او غير واجبا او تركه كركوع قبل القراءة وتاخير القيام

الى الثالثة بزيادة على التشهد روى عن ح انه من زاد على التشهد الاول حرفا يلزمه سجود السهو وقيل لا يجب سجود السهو
بقوله اللهم صل على محمد ونحوه وانما المعتبر مقدار ما يؤدى فيه ركن وركوعان ومثال تغيير الواجب الجهر في غير محله ونحوه وقيل كل هذه
يؤول الى ترك الواجب ويجب سجدتان فقط ولو تكرر السبب اقول قد جعل شارح الوقاية ترتيب الركوع على القراءة واجبا لا شرطا
كما ذكره في واجبات الصلوة وقد مر في فصل صفة الصلوة ان الترتيب في فعل مكرر في الركعة واجب واما ترتيب القيام على الركوع
ينبغي ان يكون فرضا لا واجبا وقد مر التحقيق ثم بان لزوم سجود السهو لتاخير الركن عن محله لا لان ترتيب الركوع على القراءة واجب
لا فرض وعندهم يجب بترك سنة يسجد بعد السلام عندنا وقبل السلام عنده ع لقوله عم لكل سهو سجدتان بعد السلام وروي انه عم
فعل كذلك وله انه عم سجد للسهو قبل السلام وعمل ك بالدليلين فسجد بعد السلام في الزيادة وقبله في النقص اقول لما روي سجوده عم
قبل السلام وبعده كان للقول بتخيير الساهي وجه والله اعلم وفي الكافي والصواب ان يسلم تسليمة واحدة وعليه الجمهور وفي الهداية ويلتي
بتسليمتين هو الصحيح وقيل قال م بافراد السلام وبما بالتثنية ويدعى في قعدة السهو وقيل يدعى في القعدتين لسلام فيهما اذ يدعى
في كل تشهد اخره سلام وقيل الدعاء في القعود الثاني عندهم وفي الاول عندهما بناء على ان سلام الساهي يخرجه من الصلوة موقوفا عندهما
فكان السلام الاول حتما فيدعى كما يدعى في كل صلوة يخرج عنها ولا يخرجه اصلا عنده فلا يدعو وعنده ك يجب بترك ثلث تكبيرات من اثنتيها لا
عندنا لانه سنة والخلاف في تكبير غير التحرمة واما تكبير التحرمة فلا يجب بتركه وفاقا لانه فرض ويجب بتكبير عيد وبتسبيح وبسكوت وجهر و
اخفاء في غير محلها قوله قدر فرض قيد للسكوت والجهر والاخفاء وفي وجوب السهو بترك التسمية روايتان قيل يجب وقيل لا اقول
فان قيل وجوب السجود بترك التسمية ينبو بكون التسمية واجبة لا سنة اذ السجود يجب عندنا بترك الواجب لا بترك السنة مع انها على الاكثر
من السنن لا من الواجبات اقول يمكن ان يجاب بانه يجب احتياطا بناء على ما مر في فصل صفة الصلوة من ان عليه اعادة التسمية
في اول كل ركعة احتياطا لعلها انها من الفاتحة الخ وقيل من ترك اية من الفاتحة يجب السهو فعلى هذه الرواية يجب السهو بترك التسمية لعلها اية
من الفاتحة والصحيح انه اذا قرا اكثر الفاتحة لا يجب السهو وذكر ان السجود يجب بترك السنة المضافة الى جميع الصلوة كترك التشهد في
القعدة الاولى لانه يقال تشهد الصلوة فبتركها يتمكن النقصان في الصلوة فكانت بمعنى الواجب واما الثناء والتعوذ وتسبيح الركوع
ونحوه فغير مضاف الى الصلوة فبتركه لا يتمكن النقصان في الصلوة فلا يجب به سجود السهو وكان صدر الاسلام يقول وجوب السهو ينبني واحدا وهو
ترك الواجب واما التشهد في القعدة الاولى فهو واجب وعليه المحققون من اصحابنا كذا في النهاية وفي الخلاصة لو قرا الفاتحة او السورة او كليهما
في الاخريين لا يلزمه السهو ولو جهر الامام فيما يخافت او عكس فعليه السهو قل ذلك او كثر في ظاهر الرواية لا على رواية النوادر ولا سهو على المنفرد
في شيء من ذلك وفي وجيز المحيط لو قرا في الاخريين الفاتحة والسورة لا يلزمه السهو في الاصح ولو سكت فيهما عمدا يكون مسيئا وان سكت
ساهيا لم يلزمه السهو في ظاهر الرواية ولو سهى عن القعود الاول رجع لو اقرب اليه فلا يسجد للسهو في الاصح وان لم يكن اقرب اليه لا يعود
فيسجد للسهو ويعتبر ذلك بالنصف الاسفل من الانسان فان كان النصف الاسفل مستويا كان الى القيام اقرب والا فالى القعود وهذه الرواية
رواية عن س وقد استحسنها مشايخنا وفي ظاهر الرواية ما لم يستو قائما يعود لا لو استوى لانه اذا استوى قائما اشتغل بفرض القيام فلا يترك الفرض
الفرض للواجب بخلاف ما لم يستو قائما ولو عن الاخير عاد ما لم يسجد وسجد للسهو اقول ينبغي ان لا يسجد في الاصح لو اقرب اليه فان اجيب
بان القعود الاخير فرض فبتاخيره يجب السجود بخلاف القعود الاول فانه واجب يجب السجود بتركه لا بتاخيره قلنا فيمكن ان يرد
هذا الجواب بان في تاخير القعود الاول برجوعه اليه تاخير القيام الى الثالثة فتاخير القيام كتاخير القعود الاخير فينبغي ان يتحد حكمهما
فلو سجد اهدر م اداه اذ الفرض بطل وفاقا فينقلب نفلا عندهما لا عنده كما مر في فصل ما يفسد الصلوة فيضم عندهما سادسة ندبا

ندبا لا وجوبا فلو لم يضم صار الشفع الاول نفلا وبطل الباقي ولا يلزمه قضاؤه لانها مظنونة والمظنونة غير مضمونة عندنا خلافا لزفر
ولو قعد الاخير ثم قام عاد ما لم يسجد لا لو سجد فتم فرضه لوجود القعود الاخير فيضم اخرى ليكونا نفلا ويسجد للسهو ويبطلها الشك لو ندر
لقوله عم اذا شك احدكم في صلوته انه كم صلى فليستقبل الصلوة ولو كثر تحرى لقوله عم من شك في صلوته فليتحر الصواب والا اخذ
بالاقل لقوله عم من شك في صلوته فليأخذ بالاقل ويسجد للسهو وكيفية الاخذ بالاقل في النوافل يجعل كانه صلى ركعة فيقعد ثم يضيف اليها اخرى
ثم يقعد ويسلم ولو شك في ذوات الاربع انها الاولى ام الثانية تحرى والا يجعلها الاولى ثم يقعد ثم يصلي ركعة اخرى ويقعد ثم يصلي ركعة
اخرى ويقعد ثم يصلي ركعة ويقعد وكذا لو شك انها الثانية ام الثالثة تحرى والا يتم تلك الركعة ويقعد ويصلي ركعة اخرى ويقعد
ثم يصلي ركعة اخرى ويقعد ثم يصلي ركعة اخرى ويقعد ويسلم ولو شك انه كبر للتحرم اولا او احدث اولا او تنجس ثوبه اولا او مسح راسه اولا
استقبل لو ندر شكه ولو كثر مضى ولو سجد للسهو في شفع النفل لا يبنى عليه شفعا اخر ابقاء لسجود السهو وان بنى صح سهو ساه قبل سجود
للسهو فاقتدى يجوز عند م الاقتداء سجد اولا وجوزاه لو سجد بناء على ما مر في اواخر فصل صفة الصلوة من ان سلام الساهي
يخرج عندهما موقوفا وغير مخرج عنده اصلا فيسجد للسهو وان سلم للقطع لان سلامه لم يخرج ويتفرع على هذا الاصل ايضا انه لو توهم مصلي
الظهر اتمامه فسلم فعلم انه ادى ركعتين يتم ويسجد للسهو فصل المريض خاف الزيادة وهي بالشدة او بطء البرء يقعد ولو قدر على
بعض القيام يقوم قال شمس الائمة الحلواني هو المذهب الصحيح ولو ترك هذا خفت ان لا يجوز صلوته ولو سجد على وسادة على الارض بعذر
صح ولو عجز عن ركوع وسجود يومي قاعدا ولو تعذر قعود تنفل الاستلقاء يجعل رجليه الى القبلة وهو على الجنب يجعل وجهه الى القبلة
فيومي براسه ويجعل سجوده اخفض ولا يرفع الى وجهه شيئا فلو فعل وهو يخفض راسه والا لا ذكره في وضع الاعياد ولو تعذر تؤخر
وعندهم يومي بقلبه وعينيه وحاجبيه لا عندنا لقوله عم فان لم يستطع فعلى قفاه يومي ايماء فان لم يستطع فالله احق بقبول العذر
فلو عجز اكثر من يوم وليلة قيل لا يلزمه القضاء في الاصح كما مر ولو عجز عن الركوع والسجود لا القيام يجزى الايماء قاعدا وفضل القعود
على القيام لانه اقرب الى السجود وعندهم لا يجوز قاعدا والاصل ان البناء يعتبر بالاقتداء لان بناء اخر الصلوة على اولها كبناء صلوة
المقتدي على صلوة الامام فحيث يجوز الاقتداء صح البناء فلو مرض فيها يتم بما قدر لصحة اقتداء المريض بالصحيح ولو كان موميا فصح
منعنا البناء خلافا لزفر اذ اقتداء الصحيح بالمعذور يجوز عنده لا عندنا ومنع م البناء لو قاعدا فصح لصحة اقتداء القائم بالقاعد عندهما
لا عنده وانما سقط القضاء باغماء طويل اذ قليله كنوم لا كثيره للاثر روي ان عليا اغمي عليه اربع صلوات فقضاهن وروي ان ابن عمر
اغمي عليه ثلثة ايام فلم يقض الصلوات فقدره م بمضي اوقات الصلوات الست لا بمضي مدة يوم وليلة وعندهم يقدر بمضي وقت صلوة
كجنون قبل ان الجنون كالاغماء اقول يشكل مذهب م بمذهبه في مدة سقوط الترتيب عن الفوائت فانه اعتبر ثمة دخول وقت
السادسة وهنا خروجها مع ان الغرض فيهما هو الدخول في حد التكرار وكذا يشكل مذهبهما فانهما اعتبرا ثمة مضي اوقات الصلوات
الست لا هنا ويمكن ان يكون في المسئلة روايتان عن ح وكذا عنهما ولا صلوة على من قطع يداه من مرفقيه وقدماه من ساقيه
فصل سجدة التلاوة تجب على من تلا وسامع ولو بلا قصد لقوله عم السجدة على من سمعها السجدة على من تلاها وكلمة على
للايجاب وقد ذكره مطلقا فيتناول القاصد وغيره وعندهم سنة لانه عم قراها ولم يسجد فنقضيها ولو طال وعنده ع لا يقضي اذا
طال عليه الزمان وجعلوا محلها اربعة عشر لا احد عشر فعدوا منها النجم وما بعدها لما روي عن علي انه قال عزائم سجود القران اربعة
التي في تنزيل وحم السجدة وفي النجم وفي اقرا وروي انه عم سجد في سورة النجم وفي اذا السماء انشقت وله انه عم لم يسجد في السبع
الاخير بعد ما هاجر الى المدينة وبعد منها ص لا ثانية الحج لما روى ان عثمان سجد فيها وقال سجد فيها رسول الله صلعم ولنا في

ان المذكور فيها سوا الركوع لا السجود وقد روى انه عم قال فضلت سورة الحج بسجدتين ولم يشترطوا في التالي الذكورة والتكليف لاطلاق
قوله عم السجدة على من سمعها الخ وله قوله عم للتالي كنت اماما لو سجدت سجدنا معك والمراة وغير المكلف لا يصلح اماما والفارسية توجب
على السامع عنده لو اتيهما وقالا لو علم انه يقرا القرآن يجب لا لو جهل اذ الفارسية قران عند الضرورة لا عند القدرة فيجب عليه الا اجلالا
عملا بالشبهين تبع المؤتم فلو تلى المؤتم اثم القوم والامام كلهم بالسجود بعد الصلوة لزوال المانع كالخارج سمع من المؤتم فانه يجب
على الخارج وفاقا لانه ذكر في النوادر انه يجب على الخارج اذ لا مانع في حقه ولم يذكر في وجوبه على الخارج خلاف في النوادر وقيل
وجوبه على الخارج قولهما واما عندهما فلا يجب على الخارج كما لا يجب على الامام والقوم عندهما والفرق عن جانبهما بين الخارج وبين
الجماعة على تقدير وجوبه على الخارج وفاقا اي عندهما ايضا كما يفهم من النوادر ان الحجر ثبت نظرا الى تلك الجماعة المصلين فلا يظهر
اثر الحجر في حق الخارج والغبا تلاوة المؤتم كتلاوة مجنون ونائم وطير وصداء لعدم الاهلية فلا يعتبر تلاوتهم ضد الجنب والحائض اذ
الاعتبار ينفي الحجر لا النهي وللمؤتم محجور عن التلاوة ونحو الجنب والحائض منهي عن التلاوة فيعتبر على المنهي لا المحجور وقيل يجب بتطهير
ومجنون ونائم اذا افاق واستيقظ ولو سمع الخارج من المصلي سجد ولو سمع الامام والمؤتمون من الخارج لم يجز فيها اذ المصلي
عند شتغاله بسجدة التلاوة مامور باتمام ركن سوقه او بالانتقال الى ركن اخر فيكون منهيا عن ضده اعني السجدة ضرورة فيثبت
كراهة السجدة في المذهب المختار فيكون السجدة ناقصة وقد وجبت عليه كاملة فلا يتادى بناقصة فتعاد لا الصلوة زيادة السجدة
في نفسها من افعال الصلوة فلا تفسد بها وذكر في النوادر تفسد صلوتهم ولو سمعها الامام من الخارج فتلاها في صلوته فسجد كفى
عن الواجبين اذ لم يبق الواجب الاصلوتية تستتبع خلافها لقوتها فان وجوبها بقراءة هي فرض ووجوب غير
الصلوتية بقراءة هي نفل وعند ابي سليمان لا الاستتباع لكمن من الخارج يؤدي بعد الصلوة فان لم يسجد في الصلوة سقطتا اذ الصلوتية
لا تقضى خارجها لنقصان الخارج بما تلى الامام والقوم الخارج التالي السامع لو ائتم في تلك الركعة قبل سجود الامام والقوم الى الركعة التي
تلاها الخارج والامام وسمع كل من الاخر سواء سمع من الامام قبل اقتدائه او بعده ويشترط ان يكون اقتداؤه في تلك الركعة ولو في اخرها
لانه يعد مدركا وان ادرك اخرها ويشترط ان يكون اقتداؤه قبل الاشتغال بعمل اخر حتى يتحد المجلس والا فلا استتباع فيلزمه السجود
بعد الفراغ ويرى لو بعده اي لا يلزمه السجود او ائتم في تلك الركعة بعد سجودهم ولو ائتم بعد تمام تلك الركعة يسجد خارج الصلوة
كما لم يأتم تلا خارجها فسجد فاشتغل بصلوة بلا فصل حتى اتحد المجلس فاعاد تلك الاية في صلوته سجد اخرى لئلا ينقلب الموضوع
اذ الصلوتية يستتبع غيرها بلا عكس ولو لم يسجد اولا للتلاوة خارجا كفته الثانية التي في الصلوة للاستتباع للاتحاد اقول ينبغي
ان يكون الاعادة في الركعة الاولى حتى يصير وفاقيا والا ينبغي ان لا يتداخل عنده لما يجيء فلو لم يسجد فيها سقطتا لما مر من الصلوتية
لا تقضى خارجها ولو اخرنا قصا الى مثله اخرناه للمماثلة وله طرق والكمال مثلا لو تلاها وقت الطلوع او حال الركوب فاتى بالسجدة
وقت الزوال او الغروب وحال الركوب بعد النزول يجزي عندنا للمماثلة لا عند زفر لانه لما ارتفعت الشمس او نزل ووجوبها باق
انصرف بالكمال حتى لو اداه حينئذ لتادى كاملا فصار كاملا فلا يؤدي بعده ناقصا ولم يجز ايماء راكب لواجب راجلا ولو اته
لم يجب اذ السجود سنة عنده ويجزي السجود المحلل عما يجب بعده ضد انه اخرى لانها تتحد باتحاد المجلس لحاجة الى التكرار وحرج في
تعدد الوجوب ولو كرر اية واحدة يكفي سجدة واحدة سواء قراء وسجد ثم قراها مرة اخرى او لم يسجد حتى قراها اخرى اما لو قراء
اية اخرى في مجلس يلزمه اخرى فلو كرر اية واحدة في الركعتين الاوليين يوحدها لتعدد فرض القراءة اذ حالة الصلوة حالة اخرى
وثنا هاهم لتعدد فرض القراءة او لتكثر الفصل بركوع وسجود وللذين الاصليين وهما تعدد فرض القراءة وتكثر الفصل بركوع وسجود

وسجود اختلف على قولهم في المومي والاخريين اي اذا كررها المومي في الاوليين او الصحيح في الاخريين فبالنظر الى فرض القراءة يلزم المومي
سجدتان والصحيح سجدة واحدة اذ لا فرض في الاخريين وبالنظر الى تكثر الفصل ينعكس الحكم اقول ينبغي ان لا يصح الخلاف على قولهم اذ كل
منهما علة مستقلة كما يفهم من سياق التعليل فيكفي لثبوت الحكم ثبوت احدهما اللهم الا ان يقع الخلاف في انهما علة واحدة او كل منهما علة براسه
فمن قال بان كلا منهما جزء العلة لا علة براسه يلزم المومي سجدة واحدة وكذا الصحيح وتعدد في سير الدابة للاختيار اذ سيرها يضاف
الى الراكب بخلاف السفينة ولا تعدد في حق الصلوة على الدابة لا لاتحاد حكمي لضرورة جواز الصلوة فتتعدد بسيرها دابة اذ الاتحاد
في حق الراكب ضروري تصحيحا لصلوته فما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها فلم يظهر اثر الاتحاد في حق الرديف فيجب عليه تعدد ما سمع
او تلا كراكب في غير الصلوة ويتعدد في حق رديفه ولو كان رديفه مصليا هذا على رواية النوادر وفي ظاهر الرواية يكفيه سجدة واحدة
وكان سبب السماع هو التلاوة فيكما عه فلو تبدل محله لا التالي تكرر الوجوب عليه لا اتحاد محل التالي ضرورة فتعدد الاتحاد بالتالي فلم يظهر
اثره في حق السامع اذ ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها فاما عند من جعل السماع سببه فظاهر واما من جعل التلاوة سببا فدليله ما ذكر في
المتن من الضرورة ولو تبدل مجلس التالي لا السامع تكرر على السامع ايضا في الاصح اذ الاصل ان السبب في حق الكل هو التلاوة لا السماع
في حق السامع وقد تبدل مجلس التالي فيتعدد موجبه ولما كان سبب السماع هو السماع عند البعض لا يتكرر عنده اذ لم يتبدل مجلس السامع
يوقتها سن توقيتا فوريا فما ياتي به بعده يكون قضاء لا اداء واما عندهم فكل ما اتى به اداء لا قضاء ولو في اخر عمره لان وقته العمر
عنده وبما رواينا عن ح ويؤدي بسجدة الصلوة ولو لم ينو لو على الفور بان يسجد قبل ان يمضي زمان قراءة ثلث ايات و
الا تبرئه بها اذ صار دينا فلا يتادى في ضمن الغير كنذر اعتكاف في رمضان معين ثم لم يعتكف فيه فيلزمه اعتكاف شهر
بصوم مستقل حتى لو اعتكف في رمضان السنة الاخرى لا يبرا وابراهم يفهم هذا الخلاف من تقريراتهم انهم ومن كونها فورية عنده
سن عمرية عندهم كما اشار اليه اكمل الدين في شرحه للهداية ويؤدي بركوع الصلوة على الفور بنيته قيل لا يجب النية يكبر ندبا للوضع
والرفع بلا تكبير افتتاح ورفع يد وتشهد وتسليم وعنده في قول تكبير للافتتاح ويرفع يديه فيه ثم يكبر اخرى للوضع بلا رفع يديه ثم
يتشهد ويسلم كره ان يقرا سورة ويدع اية السجدة لا عكسه والله اعلم فصل السفر تقدر اقل مدته بسير ثلثة ايام وسطها
عنده بيوم وليلة في قول وعندهم بستة عشر فرسخا وهي اربعة برد وهي مسيرة يومين معتدلين والفرسخ ثلثة اميال والميل اربعة الاف
خطوة والخطوة ثلثة اقدام ولهم قول ابن عمر اذا خرجنا الى السويد اقصرنا وهي موضع بينه وبين المدينة ستة واربعون ميلا وقيل
ثمانية واربعون ميلا وقيل عشرون فرسخا ولنا قوله عم يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام بلياليها وثلثة مراحل رواية عن ح
ويعتبر بر وبحر وجبل كل بما يليق بحاله يعني ان البحر يعتبر ثلثة ايام برياح معتدلة فلو قصد بلدة ولها طرق مختلفة متفاوتة فالمعتبر هو
الطريق التي سلك فيها حتى لو كانت مسيرة ثلثة ايام ولياليها قصر لا لو دونها وان كانت غيرها علا خلافا فيها بجعل العاصي كغيره خلافا للشافعي
ولو نواه جاوز بيوت بلدة ما رة بقصر فرض الرباعي عزيمة وعنده رخصة فلو اتم وقعد في الثانية صح وكانت الاخريان نفلا كما لو صلى فرض
الفجر اربعا وان لم يقعد في الثانية بطل صلوته لا عنده قصر حتى يدخل بلده او ينوي الاقامة في غير مفازة نصف شهر تقدر الاقامة وبه
باربعة ايام غير يوم الدخول والخروج لان عثمان قال من اقام اربعا صلى اربعا ولنا ما روي عن ابن عباس وابن عمر ان اقل مدة الاقامة خمسة
عشر يوما والاثر فيما لا يعقل كالخبر لانه من المقادير ولا يهتدي اليه الراي فلم يقولا الا سماعا ولا يصح نية الاقامة الا في موضع الاقامة وموضع
الاقامة العمران والبيوت المتخذة من الحجر والمدر والخشب لا الخيام والاخبية والخليفة اذا سافر يقصر الصلوة الا اذا طاف في ولايته
لا يصير مسافرا اقول يعني اذا لم ينو السفر اما اذا نواه فينبغي ان يصير مسافرا ولو في ولايته ويدل عليه ما سيجيء في الجمعة من انه اذا سافر

الخليفة ومر بمصر من امصار ولايته يجمع وهو مسافر جاز ولو خرج امير مع جيشه في طلب العدو ولا يعلم اين يدركهم فانهم يقصرون الصلوة
في الذهاب وان طالت وكذا المكث في ذلك الموضع ويقصرون في الرجوع لو كانت مدة السفر ولا يصير مقيما لو نوى الاقامة بمكة ومنى
معا او في موضعين غيرهما خمسة عشر يوما الا ان نوى المبيت باحدهما فح يصير مقيما لو كان في موضع المبيت وقت النية والا
لا يصير مقيما ما لم يدخله فاذا دخله يصير مقيما ثم بالخروج الى الموضع الاخر لا يصير مسافرا لانه موضع اقامة المرء حيث يبيت فيه الا يرى انك
اذا قلت للسوقي اين تسكن تقول في محلة كذا وهو بالنهار يكون في السوق ولو نووا اي المحاصرون مدينة اهل الحرب في دار الحرب او اهل البغي
في دار الاسلام بحكم سفر بها في رواية لتمكنهم من الاقامة لقوة شوكتهم وعندهم لا الاقامة لتردد حالهم بين قرار وفرار ورجوع بحصول الغرض
او الصلح فشك في اقامتهم فلا يزول به اليقين وهو السفر قوله بحصول الغرض جواب سوال وكانه سئل وقيل من اين يعرض التردد واحتمال
الانتقال فاجيب بانه يعرض بحصول الغرض وغيره اقول فيد قولهم في محاصرتهم اهل البغي بكون اهل العدل المحاصرين في غير مصر حتى
لو كان اهل العدل في حصن يتحصنون به ويحاصرون منه اهل البغي يقتضي ذلك القيد ان يصح اقامتهم ح عندهما ايضا ويؤيده
استدلالهما بالقرار والفرار ولكن ما اوردنا من امكان التردد بالنظر الى حصول غرضهم او صلحهم يدل على عدم الاقامة عندهما مطلقا
سواء كان محاصرون من مصر او غيره كما هو كذلك في محاصرة اهل الحرب ولو نوى الاقل او لم ينو وبقي سنين قصر لما روى ان ابن عمر قصر
باذربيجان ستة اشهر كان يترقب فيها الخروج ولو بقي من الوقت ما لا يسع فيه ركعتان فسافر اتمها لا اربع لما مر في الحيض من دليل الجانبين
ولو ائتم بمقيم في الوقت صح واتم للتغير تبعا فصار فرض المسافر اربعا ويبطله بعده لافتداء مفترض بمتنفل في القعدة الاولى ولا يبطل
عنده ولو ائتم مقيم بمسافر صح في الوقت وبعده فلا يتم المقيم المؤتم بالمسافر في الاخريين في الاصح لانه فيهما كانه مؤتم فلا قراءة
للمؤتم وندب الاعلام اي اعلام الامام بانه مسافر فيقول اتموا صلوتكم فانا قوم سفر فلو ائتم بمقيم في الاخريين اروه باتمام لما مر من التغير
تبعا ولو انه في فرضه شرع في عصر فغربت فنوى الاقامة او اقتدى مسافر بمسافر وهو لاحق فنوى الاقامة في حال اداء ما فاته
يصلي ركعتين وعند ز اربعا ولنا انه قضاء فلا يتغير القضاء عن حاله سفرا وحضرا فلو افسد ما اللاحق لزمه الاربع لقيام الوقت
وهو مقيم ولو لم يؤد في ركعتيه فنوى الاقامة في القعود ابطله م لخلو فرضه عن القراءة لما انه فرض تربع بنية الاقامة فيقرا في الشفع الثاني
فيتم فرضه لكنهم يبطل الوطن الاصلي بمثله لا بغيره ووطن الاقامة بمثله والسفر والاصلي نابل بيلدين كان كل منهما وطنا اصليا له تعتبر النية
سفرا وحضرا من الاصل لا التبع كمرأة وقن وجندي وتعتبر نية الاقامة من اهل الاخبية قبل الاكلاء وكذا عسكر المسلمين اذا قصدوا
موضعا ومعهم خيامهم فنزلوا مفازة ونصبوا الخيام ونووا الاقامة خمسة عشر يوما لم يصيروا مقيمين اذ الخيام حولهم وليست بمنازل
ومساكن الا يرى انها تحمل على الدواب حيث ما قصدوا وكذا الفسطيط والاخبية واذا خرج القن مع مولاه سأله فان اخبر والا فلا
فلو كان مقيما قبل ذلك يتم ولو سافر لقصر ولو نوى الاقامة مولاه ولم يعلم فيه بها حتى لو قصر اياما ثم علم يعيد تلك الصلوة وكذا لو سأله
لم يخبره فصلى اربعا ولم يقعد على راس الركعتين ثم اخبره مولاه انه قصد مسيرة السفر حين خرج فانه يعيدها وقيل الاصح ان صلوته فيما
مضى جائزة ولا باس في السفر بترك السنن قيل يصليها النازل لا قيل يصلي سنة الفجر خاصة قيل يصلي ركعتي المغرب ايضا فصل
الجمعة فرضها عينا وح كفاية دل قوله تع اذا نودي الاية على اثني عشر شرطا لوجوبها ستة شروط في المصلي وهو الحرية والذكورة
والاقامة والصحة وسلامة العين والرجل ولادائها ستة شروط في غير المصلي وهي المصر والامام والخطبة والوقت والجماعة والاذن العام
ويقتبس الكل من الاية المذكورة عبارة واشارة واقتضاء ودلالة فالاذن العام بقوله تع نودي فانه تشهير والجماعة بقوله تع فاسعوا
وبقوله منه الثلثة سوى الامام والوقت بقوله تع وذروا البيع اذ ينهي عن سوق التجارة وقت الظهر عند انصاب القوم في مجمعهم والخطبة
والخطبة والامام بقوله تع الى ذكر الله اذ لا بد من ذاكر وسوى له ولاية الامامة والمصر بقوله تع وذروا البيع اذ البيع الذي يحتاج الى منعه
يكون في الامصار وباقي الشروط يستفاد من قوله تع فاسعوا اذ لا سعي من المرضى والزمنى والعميان والنسوان لانهن امرن بالقرار
والعبد والمسافر مشغولان بخدمة المولى والثقل اقول كما ان الستة المذكورة في المصلي شرط لوجوبها عليه فكذلك الستة في غير المصلي
شرط لوجوبها على المصلي ايضا الا يرى انها لا تجب عليه في غير المصر مثلا وكذا الباقي فالحق ان لوجوبها اثني عشر شرطا التي دل عليها الاية
واما شرط ادائها فهي الستة المذكورة في غير المصلي لا الستة الاخرى اذ الاداء يتحقق بدون الستة الاخرى المذكورة في المصلي فان من كان
امة مسافرة مريضة عمياء زمنا لو صلت الجمعة يصح اداؤها فظهر ان شرط الاداء هي الستة المذكورة في غير المصلي لا الستة المذكورة في المصلي
بخلاف الوجوب فانه لا يتحقق اذا فقد واحد من الشروط الاثني عشر المذكورة فشرط مصر اي موضع له امير وقاض ليعد الاحكام او
فناؤه وهو الموضع المعد لمصالح المصر متصلا به لقوله عم لا جمعة ولا تشريق الا في مصر جامع ولهم ان ابا هريرة كان في جوانا فكتب الى عمر
لاقامة الجمعة فيها واذن عمر وكان فيها اربعون رجلا احرارا مقيمين وكانت اول جمعة اقيمت في الاسلام بعد المدينة ولا تجب على خارج
السور وفاقا في ظاهر الرواية اي تجب على كل من كان داخل السور ولا تجب على من كان خارج السور اي الحد الذي من فارقه ثبت له
حكم السفر بالقصر ومن وصل اليه ثبت له حكم الاقامة والسور المذكور في المتن هو هذا الحد ووجوبها على قرية تجيء مع المصر رواية عن
ح للتبعية وعن س لو كان بينهما فرسخان تجب وعن م لو بينهما ثلثة اميال تجب والا لا وبه قال ك وبه يفتى وعن م تجب على من سمع النداء
لقوله عم الجمعة على من سمع النداء منعها م بمنى كصلوة عيد وجوزاها في الموسم لو كان ثمه امير مكة او الحجاز او الخليفة لا امير الموسم لقصرها
حينئذ قال في الهداية او الخليفة مسافر لكن اقول فيه اشارة الى ان السلطان اذا طاف بلاده تجب عليه الجمعة في اي مصر كان فيه ولو
مسافرا لان وجوبها به حتى يشترط سواه او نائبه حتى تجب لا في عرفات لانها فلاة وفساد تعددها رواية عن ح وبه قال ع حذرا
التعليل للجماعة فيبطل الكل لو صلوا معا والاصح الاولى ويبطل غيرها ولم يجزه س في الكثر من الموضعين حذرا عن تقليل الجماعة ويجيز
س التعدد في موضعين لدفع الحاجة وسما جوزا التعدد ولو اكثر من الموضعين للحاجة وفي عدم تجويزه حرج فيصلي الاربع
بعدها حتما احتياطا ناويا اخر ظهر ادركه ولم يصل بعد فيقرأ في الاوليين فقط كظهر لا في الكل كنفل ثم يصلي اربع السنة وقوله في الحال
قيد لقوله احتياطا الى هنا وشرط سلطانا وهو الوالي الذي لا والي فوقه ولو متغلبا لقوله عم اربع الى الولاة منها الجمعة و
لقطع النزاع في التقدم للامامة وتعيين المسجد ولهم ان عثمان حين كان محصورا بالمدينة صلى علي رض الجمعة بالناس ولم يروا انه صلى
بامر عثمان والامر كان بيده حينئذ وشرط وقت الظهر لقوله عم اذا مالت الشمس فصل بالناس الجمعة جعلوه الى العصر لا المغرب لاتحاد
وقتيهما عنده لا عندنا ولو خرج الوقت وهو في صلوة الجمعة تم باستيناف الظهر للمغايرة بين الظهر والجمعة وح باتمامها اربعا للظهر
لاتحادهما لان صلوة الجمعة بعض الظهر وشرط الخطبة قبل الصلوة وسن خطبتان بجلسة بينهما ومقدارها ان يستقر كل عضو منه
في موضعه ويحمد في الاولى ويتشهد ويصلي على النبي صم ويعظ الناس وفي الثانية كذلك الا انه يدعو مكان الوعظ ولم يشترط
جلسة بينهما وقياما وطهرا وسترا وتلاوة اية وايضا بتقوى وصلوة على النبي عم لحصول الغرض وهو الوعظ والتذكير
بدونها وكل ذلك شرط عند ع للتوارث وانها كشطر الصلوة قال عمر وعائشة انما قصرت الصلوة لمكان الخطبة فتشترط لها شرط
الصلوة وكره تركه ذلك اشارة الى ما ذكر بقوله سن الى قوله الصلوة على النبي عم وكفى التحميد وحده كالتسبيح والتهليل على قصد
الخطبة لكفى عند ح ومعه كرما روي ان عثمان حين استخلف صعد ليخطب فقال الحمد لله فارتج عليه فقال ان ابا بكر وعمر كانا يعدان لهذا
المكان مقالا وانتم الى امام فعال احوج منكم الى امام قوال وستاتيكم الخطب من بعد ثم نزل وصلى بهم وصلى معه الصحابة بلا نكير فلما

ان هذا القدر يكفي غير ان الشرط عنده ان يكون نحو تحميده على قصد الخطبة حتى اذا عطس وقال الحمد لله على عطاسه لا ينوب عن الخطبة
ولهما ان الواجب خطبة فلا بد من كلام يسمى خطبة فقيل لكفى قدر التشهد وشرط الجماعة وبقاؤها الى التقييد بالسجدة شرط عنده اذ الجماعة
للانعقاد وذا بشرع صلوة لا توجد قبل التقييد بالسجدة بدليل الحلف على ان لا يصلي لا يحنث بما دون الركعة وقالا الجماعة شرط
للافتتاح اذ الجماعة للانعقاد فلا يجب دوامها كخطبة فانها شرط للانعقاد وقال زلا بد من دوام الجماعة الى القعود قدر التشهد
لانها شرط فلا بد من بقائها كالطهارة وجعل س اقلها اثنين سوى الامام فيها وفي المحاذاة وسد الطريق عبرة لمعنى الاجتماع ومعنى
المحاذاة ان المراة اذا اقتدت بامام نوى امامة النساء ثم قامت بين المؤتمين فسدت صلوة ثلثة رجال اثنين بجنبيها والاخرى
وراءها ولو اقتدت به امراتان فسدت صلوة اربعة اثنين بجنبيهما وللاخران خلفهما فحسب عندهم وقال س واثنان اخران خلفهما
كذلك الى اخر الصفوف كما اذا كن ثلثة نسوة اصطففن فانه تفسد صلوة الذين عن جنبيهن والثلثة اللذين خلفهن كذلك الى آخر
الصفوف اتفاقا واما سد الطريق فانه اذا قام الرجلان في الطريق الذي بين الامام والمؤتمين لا يجوز اقتداءهم به عند س كما في الثلثة
وسمانتين سوى الامام للغة فان الجمع عند اهل اللغة لا يطلق على الاثنين وهم اربعين حرامنها لما جاء في حديث مصعب ابن
عمير انهم جمعوا اول جمعة اقيمت بالمدينة وهم اربعون يومئذ ولو كانت تجب بدون الاربعين لا قيمت قبل ان يبلغوا
ذلك العدد وهذه اول جمعة اقيمت في الاسلام روى ان النبي عم بعث مصعب ابن عمير الى المدينة قبل الهجرة وامر بالتجميع اقول لا يلزم منه
عدم الصحة بما دون الاربعين لجواز عدم التمكن من اقامتها قبل ذلك ولجواز انها لم تفرض قبل ذلك فتاخرها يكون لذلك لا لان الجماعة
لم تبلغ اربعين وشرط الاذن العام وهو ان يفتح ابواب الجامع ويؤذن للناس حتى لو اجتمعت جماعة في الجامع واغلقوا الابواب و
جمعوا لم يجز وكذا السلطان اذا اراد ان يجمع بحشمه في داره فان فتح بابها واذن عاما للناس صح حضرتها العامة اولا ولو اغلق الباب
او اجلس البواب ليمنع عن الدخول لم يجز وشرط لوجوبها اقامة وذكورة وصحة وحرية وسلامة عين ورجل فالاعمى لا يلزمه الجمعة ولا الحج
عنده ولو معه معين لعجزه بنفسه لا بالقدرة مع المعين وكذا العاجز عن التوضي يصح له التيمم ولو معه من يوضيه عنده لا عندهما وكذا
العاجز عن التوجه الى القبلة يصح له التوجه الى اي جهة قدر ولو معه من يوجهه الى القبلة عنده لا عندهما ولو ادّاها عديم الشرط اي
المسافر والمراة والمريض والقن والاعمى والعاجز عن المشي صح عن فرض الوقت اذ السقوط رخصة كصوم المسافر فلو ام عديم
الشرط اجزء لا المراة وله انه كاقتداء مفترض بمتنفل اذ لا جمعة عليهم كصبي فلو ادى الظهر عديم الشرط فحضر الجمعة ابطلنا الظهر
بالجمعة كجامع الشروط وله اتيان ما امر فلا يبطل كمصلي الظهر مع الامام بعد ادائه منفردا وكره للمعذورين جماعة الظهر في المصر قبل
الجمعة وبعدها وكره لغيرهم اداء قبلها واجزءه اذ جعلنا الاصل ظهرا لا جمعة فلما كانت الجمعة هي الاصل عند زلم يجز اداء الظهر لغير
المعذور قبلها اذ لا يصار الى البدل ما امكن الاصل والحاصل ان الاصل عند ز في حق المعذور هو الظهر وفي حق غيره هو الجمعة
وعندنا الاصل هو الظهر مطلقا وهو نظير من كلامهم دلالة وصرحا ان الاصل هو فرض الوقت على المذهبين فمن جعل الظهر اصلا جعله
فرض الوقت ومن جعل الجمعة اصلا جعلها فرض الوقت فعند ز فرض الوقت هو الجمعة في حق غير المعذور والظهر في حق المعذور و
عندنا هو الظهر مطلقا فاقول مسئلة تذكر النجو فيها يدل على ان فرض الوقت هو الجمعة عندهم لما بنوا خلافه على هذا الاصل كما سيجيء
فينبغي لمحمد ان يكون مع ز او يفرق بين الاصل وفرض الوقت ولو سعى الى الجمعة بعد فراغ الامام لا يبطل وفاقا وسعيه اليها قبل فراغ الامام
مبطل عنده احتياطا لخصوص السعي بالجمعة فكانه لم يحرم فصار ادراك السعي كادراك الجمعة وقالا ادراكها يبطل لا السعي اليها اذ المعارض
للظهر هو الجمعة لا السعي ولو ادرك اقل الثانية اي بعد رفع الراس عن الركوع اتم ركعتين عند م يتم الاربع لقوله عم من ادرك ركعة من الجمعة فقد ادركها

ادركها ومن ادركهم قعودا صلى اربعا ولهما قوله عم ما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا وقد فاته ركعتان فيقضيهما وامره عم بقعده اولى
وقراءة في الكل ايضا احتياطا لعل الواجب هو الجمعة فالقعود يجب وكذا القراءة في الكل وجعل م فرض الوقت جمعة وهما ظهرا فلو تذكر فيها
الفجر قدم الفجر لو كان بحيث يدرك الجمعة والا اتم بالمضي وهما بالفجر لو امن الظهر فلو خاف فوت الظهر يتم الجمعة وفاقا اقول على هذا ينبغي ان
يكون للجمعة عندهم اصلا كزفر لان اصالة الظهر يستدل عليها بان الظهر فرض الوقت كما هو مصرح في الكافي وغيره فينبغي لمحمد ان يكون مع ز
في مسئلة ابطال اداء الظهر قبل الجمعة في حق غير المعذور او يفرق بين الاصل وفرض الوقت او يكون لمحمد قولان وبعد اعتراضي هذا رايت
في فتاوى الخاصي ان محمدا معهما في ان فرض الوقت هو الظهر في قول وفي قوله الاخر الفرض احدهما وانما يتعين بالاداء الا ان الجمعة آكد من
الظهر بدليل انتقاضه بها بلا عكس وذكر القدوري قال م الفرض الجمعة وله ان يسقطها بالظهر وروى عنه انه قال لا اعلم فرض الوقت
ما هو وانما الفرض ما يستوعب عليه فعله ولو تذكر الفجر في الخطبة يصلي الفجر ولا يستمع وبخروج الامام كره صلوة ومثلها الكلام عنده لقوله
عم اذا خرج الامام فلا صلوة ولا كلام ولم يكرها الى الخطبة لقوله عم خروج الامام يقطع الصلوة وكلامه يقطع الكلام ولان
السماع يجب فيها لا قبلها والتكلم بالاثم فيه انما كره لانه يخل الاستماع فيقتصر على حال الخطبة ولو شرع في الاربع التي للجمعة فخرج الامام
قيل يتم ركعتين ويقطع كسائر النفل وقيل يتم اربعا فيكره رد السلام وتحية المسجد وسنة الجمعة لداخل كقاعد وليس للقاعد ان
يصلي تحية المسجد ولا السنة عنده ايضا وفي الخلاصة حرم التكلم للقريب من الامام واما البعيد بحيث لا يسمع الخطبة فاختلف فيه
المتاخرون فاختار بعضهم السكوت وبعضهم قراءة القرآن وعن س انه اختار السكوت واما دراسة الفقه والنظر في كتاب الفقه
فمنهم من كره ومنهم من لم يكره وعن س انه كان ينظر في كتابه ويصحح بالقلم وقت الخطبة ولو اشار بيده او بعينه لرد منكر فالصحيح انه
لا باس به وعن س انه يرد السلام ويشمت وعن م انه يرد في نفسه بناء على ان الرد بعد الخطبة يجوز عنده لا عند س لانقطاع الفور
ويجعل س السنة بعدها ستا وجعلاها اربعا كما قبلها للاثار لكل من المذهبين ووجب السعي وترك البيع باذان بعد الزوال في الاصح وقيل بالاذان
الاول فان جلس على المنبر اذن بين يديه واقيم بعد تمام الخطبة بذلك جرى التوارث ولم يكن على عهد النبي عم الا هذا الاذان واذا قيل
هو المعتبر في وجوب السعي وحرمة البيع ولا يجوز ان يؤم غير الخطيب لاتحاد صلوة الجمعة والخطبة لقصر سبب الخطبة فكانت الخطبة بمنزلة ركعتي
الظهر وصلوة الجمعة بمنزلة ركعتيه فكانت الصلوة واحدة فلا بد من امام واحد الا بعذر وقيل يجوز ولو خطب صبي له منشور من السلطان
للخطبة قام بالغ لم يجز اذ الشرط ان يصلح الخطيب للامامة قيل صح والصحيح ان الدنو من الامام افضل من التباعد ولو كثر فوج الظلمة ويجب
للرجل استقبال الخطيب بوجهه لو امامه فلو كان عن يمينه او يساره قربا ينحرف اليه مستعدا للسماع والقروي اذا دخل المصر يوم الجمعة
فان نوى المكث ثمه او الخروج بعد دخول الوقت لزمته الجمعة وان نوى الخروج قبل دخول الوقت لا يلزمه وقيل لو نوى الخروج من يومه
ولو بعد دخول الوقت لا يلزمه والمصري لو اراد السفر يوم الجمعة ولا باس به اذا خرج من العمران قبل خروج الوقت اذ الجمعة انما تجب في اخر الوقت
وهو مسافر فيه ولو سافر الخليفة ومر بمصر من امصاره ولاته جمع فيه وهو مسافر جاز ولا باس بالركوب للجمعة والعيدين والمشي افضل ولا تحل
للرجال ان يعطي سائل الجمعة فصل صلوة العيدين تجب على من يجب عليه الجمعة بشرائطها الا الخطبة فانها تجب في الجمعة لا في العيد فالجمعة
فالجمعة بدون الخطبة لا تجوز بخلاف صلوة العيد وتقدم في الجمعة وتوخر في العيد ولو قدمت في العيد جاز ايضا ولا تعاد بعد الصلوة
لقوله تعالى ولتكبروا الله الاية قيل اريد به صلوة العيد وللمواظبة وهم اقول في الاستدلال بالمواظبة كلام ذكرنا في بحث الولاء بين افعال الوضوء
وفي الاستدلال على واجبات الصلوة بالمواظبة فلينظر ثمه وقيل سنة وبه قال كح لقوله عم عيدان اجتمعا في يوم واحد الاول سنة والثاني
فريضة وعند الشافعي فرض كفاية وعند كح تصح للمنفرد ذكرا وانثى ندب في الفطر غسل وسواك ولبس احسن ثيابه وتختم وتطيب وصلوة الفجر

في مسجد حيه وتعجيل الاكل وصدقة الفطر ثم التكبير ماشيا الى المصلى والرجوع في طريق آخر وسر لا يكبر جهرا في طريق المصلى عندح اي حكما للعيد
ولكن لو كبر لانه ذكر الله يجوز ويستحب كذا في الغاية شرح الهداية في مسائل المنفعة من الطهر وعند سهم يجهر كالاضحى وتفضلها في الجبانة لغير
الضعفة وعندع في المسجد افضل ثم كره التنفل قبلها وعندع لا يكره لغير الامام وعند كا يكره بعدها ايضا وعن كي لا يكره تحية المسجد
لو صلى في المسجد زاد ابو بكر وعمر في كل ركعة ست تكبيرات قبل القراءة قيل زاد تسعا في الاولى وسبعا في الثانية وزاد ابن عباس وكان
يسمى حبر الامة لوفور علمه كالمقدم اي كالقول الاول وهو الست في كل ركعة قيل لاه الحبر خمسا في الاولى وخمسا في الثانية وقيل زاد الحبر
خمسا في الاولى واربعا في الثانية وزاد علي بعد القراءة اربعا في كل ركعة من الفطر وواحدا بعدها في كل ركعة من الاضحى وابن مسعود ثلثا في
كل ركعة ووالى بين القراءتين وبه ناخذ لانه احوط اقيس اما الاحوط فلان الجهر بالتكبير ورفع الايدي في الصلوة يخالف النصوص
والاصول فالاخذ بالاقل احوط اقول ذكر في اوايل فصل تكبير التشريق من الهداية والكافي ان الاخذ بالاكثر احوط في باب العبادات
فبين القولين تدافع فليتامل ولانه عم لما صلى العيد كبر اربعا ثم اقبل على ابن مسعود بوجهه وقال اربع كاربع الجنايز فلا تشتبه عليكم
واشار باصابعه وضم ابهامه ففيه فعل وقول واشارة وتشبيه وتاكيد فيكون العمل به احوط وقوله اربع كاربع الجنايز اراد به
اربع تكبيرات متواليات وانما يكون كذلك اذا كان الزوايد ثلثا ووالى بين القراءتين حتى يصير الزوايد مع تكبيرة الافتتاح في الاولى
اربعا متواليات وفي الثانية مع تكبيرة الركوع اربعا متواليات واما كونه اقيس فلانه ينبغي الزيادة في الاذكار والقياس ان لا يزاد مثل
هذه الاذكار في الصلوة كما في ساير الصلوات ونسكت بين كل تكبيرتين قدر ثلث تسبيحات لئلا يشتبه على النائي عن الامام وزادع
قبل القراءة في الركعتين سبعا في الاولى تخللها الذكر اي سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر وخمسا في الثانية يرفع فيها يديه لقوله عم
لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وذكر منها تكبيرات العيدين وعن س لا يرفع يديه ويخطب بعدها خطبتين يعلم فيها احكام صدقة الفطر هكذا
فعل النبي عم ولم نقض لفوت الجماعة وتوخر بعذر الى غد لانه عم لما شهدوا بالهلال امر بالخروج الى المصلى من الغد والتاخير ثبت به على خلاف
القياس فاقتصر عليه احكام الاضحى لكن يوخر الاكل عنها ويكبر في الطريق جهرا الى الجبانة في رواية والى شروع الامام في الصلوة في اخرى
ويعلم الاضحية وتكبير التشريق في الخطبة لقوله عم ويوخر بعذر الى ثلثة ايام لاضافتها الى النحر يقال عيد النحر وايام النحر فهذه صلوة عيد النحر
فيكون موقتة بايام النحر وهي ثلثة ولم يعتبر التعريف قيل يستحب لان ابن عباس وسولجر فعله بالبصرة سن الخروج الى الجبانة ولو وسعهم الجامع
وعندم يتام في ثلثة مواضع كوضعين يتبع امامه فيما ادرك من التكبير وان لم يكن على مذهبه ما لم يخالف الاصحاب المذكورين فيما تقدم
اذ الامام ملزم لحكم اذ ولاه على نفسه برضاه فلزمه حكم لا فيما خالف جميع الصحابة وما ذكر من انه لا يتابع الامام فيما خالف جميعهم اذا كان
يسمع التكبير من الامام اما اذا خفي حال الامام عليه لبعده عنه يكبر مع المنادي ولو جاوز الاقوال كلها لجواز ان يكون شروع الامام في الصلوة
متاخرا عن تكبير المنادي ويكون الخطاء من المنادي فلا يترك المتابعة بالشك فينوي الشروع في الكل احتياطا لجواز ان يكون افتتاح الامام تلك
التكبيرة والمنادي اخطاء في التي قبلها ونتبع راي نفسه اي مذهبه في عدد التكبير فيما سبق اذ المسبوق منفرد فيما سبق ولذا يتعوذ ويسجد للسهو
ضد اللاحق فانه موتم حكما ولو ادرك الامام وهو في القراءة يقدم التكبيرات كالثناء اذ فايت الذكر يقضى قبل الفراغ لا بعده ضد فايت
الفعل ولو ادركه راكعا ياتي بالتكبيرات قايما لو لم يخف رفع راس الامام عن الركوع وان خاف الرفع ركع فعندم س يتبع الركوع لو ضاق
الوقت عن اتيان التكبير والركوع جميعا اذ الركوع محل التسبيح فترجح وامر بالتكبير للعيد بلا رفع يد ترجيحا للواجب ثم الحل اي تكبير العيد واجب
وتسبيح الركوع سنة فاتيان الواجب اولى ثم وضع اليد في الركوع ورفعها في التكبير سنتان كلاهما فرجح الوضع بكونه في محله فان قيل محل التكبير
هو القيام لا الركوع فكيف يصلح له الركوع اجيب بانه يصلح له الركوع لانه قيام من وجه وكان محله وصلح له ولا ينافي له ما قلت ان الركوع

ان الركوع قيام من وجه فيكون محلا للتكبير في الجملة لزمكم ان تقولوا يجوز تكبير الافتتاح في الركوع عند الضيق ولم يقل به احد لانا نقول
صح تكبير العيد في الركوع لانه قيام من وجه ومحل بجنسه لان تكبير الركوع واجب في العيد تبعا لتكبير العيد فصح اتيانه فيه لا الا لجنبية المفقودة
في التحريمة لانها فرض والامام لو نسي التكبير وتذكره راكعا عاد الى القيام ليكبر لقدرته على محله الاصلي بخلاف المؤتم وسن التشريق اي التكبير
لانه يجي بمعنى التكبير قيل يجب وهو من فجر عرفة الى عصر النحر عندح لان ابن مسعود فعل كذلك وضماه بعض اخر ايام التشريق لان عليا
فعل كذلك وبه يفتى وعندع من ظهر النحر الى فجر اخر ايام التشريق لان ابن عمر فعل كذلك وعن ع من مغرب ليلة النحر الى عصر اخر ايام التشريق
ولا يكبر خلف النوافل بالاجماع الا في قول الث فانه يجب على كل من يصلي سواء كان فرضا او نفلا وعندح يكبر فورا اداء الوقتي خلف مقيم
بمصر وهو قول ابن مسعود اشير بقوله خلف مقيم الى الجماعة المستحبة احترازا عن جماعة النساء وعندهم يكبر كل من صلى فرضا وهو قول ابن عمر
وبالاقتداء يجب على المراة والمسافر عندح ايضا واليه الاشارة بقوله خلف مقيم اذ يفهم منه ان كل من اقتدى برجل مقيم يجب عليه التكبير سواء
كان مسافرا او امراة نذكر المعهود مرة وهو قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد وعندع يقول الله اكبر فقط ثلاثا

فصل صلوة الكسوف ان تسن قيل يجب لقوله عم اذا رايتم شيا من هذه الاهوال فافزعوا الى الصلوة يجمع امام الجمعة الكسوف
مطولا للقراءة وان لم يحضر امام الجمعة صلى الناس فرادى تحرزا عن الفتنة في التقديم والتقدم كظلمة وريح وفزع ونصلي ركعتين كنفل
لرواية عن ابن عمر وعند س ركعتين كل ركعة بقيامين وقراتين وبركوعين لرواية عائشة ورجحناه اذ الحال انكشف للرجال من
النساء ويخافت عندح لرواية ابن عباس ويجهر عند س لرواية عائشة وافهمها وعندع يخطب كخطبة الجمعة ولا خطبة عندنا ثم
سن الدعاء حتى تنجلي لما روي انه عم صلى في كسوف الشمس بالناس ودعا حتى تجلي ولقوله عم اذا رايتم من هذه الافزاع شيا فافزعوا
الى الله بالدعاء والسنة تاخير الادعية عن الصلوة وعندنا تسن الجماعة للخسوف والجهر والخطبة وعندنا يصلون فرادى لتعذر
الاجتماع بالليل

فصل الاستسقاء هو دعاء واستغفار عندح بلا صلوة مسنونة لما روي انه عم استسقى بلا صلوة وسن لهم ركعتان
جماعة يجهر ويوافقهما س وبا ما س بخطبة وم بخطبتين وتكبيرات كالعيد لما روي انه عم صلى فيه ركعتين كصلوة العيد ولا خطبة
عندح اذ لا جماعة عنده ويدعو مستقبلا لفعله عم والامام لا يقلب رداه لما روي انه عم استسقى يوم الجمعة ولم يقلب رداه وسنه م
لفعله عم ويوافقهما س ولم يسنوه للقوم خلافا لهم ومنعوا الذمي ان يحضر معهم اذ الاستسقاء لاستنزال الرحمة وانما تنزل عليهم اللعنة
ولو خرج اهل الذمة الى معبدهم لا يمنع ندب استصحاب الاطفال والشيوخ لابسين ثياب مهنتهم وانما يخرجون للاستسقاء ثلثة ايام

فصل التراويح تسن في الصحيح لما روي انه عم قال ان الله فرض عليكم صيامه وسننت لكم قيامه بجماعة كفاية قيل ندبت الجماعة جعلوها عشرين ركعة
وك ست وثلثين ركعة وعن س بجماعة في بيته افضل ندب فصل كل اربعة بقدرها بنحو تسبيح او نفل او سكوت واهل مكة يطوفون بين كل ترو
يحتين اسبوعا واهل مدينة يتطوعون بينهما باربع ركعات وكره حصر الفصل على عشرين لمخالفة اهل الحرمين وقال البعض الاولى ان
لا يجلس للاستراحة الاخرة واحدة في نصفها وهو عشر ركعات وانما تصح بعد العشاء قبل الوتر وبعده فلو صلى قبل العشاء لا يصح عن التراويح
قيل يصح قبله ايضا قيل يجوز فيما بين العشاء والوتر فقط فلو صلى قبل العشاء او بعد الوتر لا يجزى عنها سن الختم مرة في جميع رمضان
ويختم لليلة القدر اي يشرع في اول رمضان ويختم ليلة القدر وعد الختم مرتين فضيلة وعد الختم ثلثا في كل عشر مرة افضل قيل يصلي التراويح
لو ب قبل العشاء ولا يزاد على التشهد اي يترك الصلوات والاستغفار بعد التشهد لو ثقل على القوم ويوتر بجماعة فيه فقط كره جماعة النفل
لو كانت الجماعة اكثر من الاربعة

فصل صلوة الخوف لم يجز س بعده عم لانها ثبتت خطابا للنبي بقوله تعالى اذا كنت فيهم الاية لا
على القياس فنترط الخاطب وسو النبي عم لجوازها قصرا على المورد بها امكن ولنا فعل الصحابة بعده فتقف فرقة للعدو ونصلي الامام

بالوقفة الاولى نصف الفرض سفرا او حضرا ركعة في السفر وركعتين في الحضر في الرباعي فاذا فرغ الامام عن النصف فتمضي الوقفة الاولى
للعدو ثم تجيء الوقفة الاخرى فيصلي بهم نصفه الاخر فيسلم الامام وحده فتمضي هذه الاخرى للعدو ثم تجيء الاولى وتتم بلا قراءة لانها لاحقة فكانها
خلف الامام ثم تجيء الاخرى وتتم بقراءة لانها مسبوقة وعنده اذا فرغ الامام عن نصفه الاولى ينتظر لتتم الاولى بقراءة ثم تجيء الاخرى فيصلي
الامام بالاخرى نصفه الاخر فيقعد الامام حتى تتم الوقفة الاخرى فيسلم الامام مع هذه الوقفة وعن ك يسلم الامام قبل اتمام الوقفة الاخرى وقوله بنفسه ثم
اشارة الى دليل الكل وصح الكل للاخبار الواردة في الكل غير ان الكلام في الاولوية وفي المغرب يصلي الامام بالاولى ركعتين وبالاخرى ركعة ولو
اشتد الخوف من عدو او سبع صح اداؤها ركبانا فرادى بايماء الى اي جهة قدروا وعنده بالجماعة ولم يجز مع مشي او قتال لكثرة العمل اي ان كان
ماشيا هاربا من العدو ولم يمكنه الوقوف ليصلي فانه لا يصلي ماشيا خلافا للشافعي وكذا لا يصلي وهو يقاتل وان ذهب الوقت اذ المشي والقتال
عمل كثير فيفسدها ويفسدها الركوب ومن قاتل فيها بطلت صلوته لا عنده ولم يصح اداء صلوة الخوف بمجرد الظن قبل شهود العدو وندب حمل السلاح فيها
فصل الجنائز سن توجيه المحتضر الى القبلة على يمينه عرضا بغير اختيار الاستلقاء يسرا تلقينه حيا قيل بعد دفنه كان في قوله عم لقنوا موتاكم
شهادة ان لا اله الا الله ولو مات شد لحياه وغمض عيناه للتوارث ووضع على سرير مجمر وترا لقوله عم اذا اجمرتم الميت فاجمروه وترا ونزع عنه
القميص لغسله كحيوته وعنده يغسل الميت في ثيابه لانه عم غسل في ثيابه اجيب بان غسله في ثيابه من خصايصه الدالة على شرفه فان الصحابة
قصدوا ان يجردوه على عادتهم فنودوا من ناحية البيت اغسلوا نبيكم وعليه قميصه فدل انه كان مخصوصا في غيره وستر العورة الغليظة
فقط تيسيرا للغسل وقيل يستر من سرته الى ركبته لقوله عم لا تنظر الى فخذ حي وميت ولم يؤمر بالاستنجاء ووضيء اولا كحيوته ويمضمض
ويستنشق عنده لا عندنا اذ يتعذر اخراجه عن فمه فيكون سقيا لا مضمضة ثم يغسل بماء مغلي بنحو سدر والا فبقراح اي بماء خالص و
يغسل راسه ولحيته بخطمي لانه ابلغ في التطهير وعنده يسرح شعر راسه ولحيته ويقص شاربه وظفره لا عندنا ويضجع يسارا فيغسل ثم يمينا ثم
يجلس فيمسح بطنه برفق وكفي غسل المخرج بخروج شيء وينشف بثوب ويجعل حنوط على راسه ولحيته وكافور على مساجده تعظيما وتكريما لها اذ الاعضاء
بالتطيب تغطي راس المحرم ووجهه وتطيبه كالحلال لا عنده وعنده غسل امراته لانه اجنبي وان اتى عليا غسل زوجته فاطمة وان لها غسل زوجها فكذا
عكسه بان من يتكلفها معسرة لو لم يعتق خالفهم لانه اجنبي ولو ارتدت بعده او مست ابنه بشهوة منعنا غسله ولو وطئت بشبهة او وطئ
اخت امراته بشبهة فمضت العدة بعده او اسلم فمات فاسلمت اخرياه اذ المعتبر عندنا حالة الغسل وعنده حالة الموت اقول عاكسنا فيمن يكفل
عن مولاه بامره فعتق فاداه او عكس فانا منعنا الرجوع خلافا لزفر فانه اعتبر زوال المانع ثم ولم يعتبره هنا او يقال اعتبر في الابتداء هنا
لانه وعاكسنا نحن فلا بد للطرفين من الفرق منعنا ام الولد لانها اجنبية وله عدتها من فراش كامراته اجيب بانها للاستبراء فصل
التكفين فرض فكفن سنة كالنبي عم روى انه عم كفن بثلاثة اثواب فيها قميصه عم بقميص من اصل عنقه الى قدمه وازار من قرنه الى قدمه ولفافة
على هذا الترتيب يلبس القميص اولا ثم الازار ثم اللفافة وعنده كالنبي عم فلا قميص لما روى انه عم كفن في ثلاثة اثواب بيض سحولية ليس فيها قميص
وعمامة ولفافة وعنه لا حد له وكفن بازار ولفافة كفاية لقول ابي بكر اغسلوا ثوبي هذين وكفنوني فيهما فانهما للمهل والصديد والحي احوج
من الميت الى الجديد وكفن ضرورة بما وجد لما روى ان مصعب بن عمير صاحب لواء الرسول استشهد يوم احد ولم يوجد عليه الا كساء
عليه خطوط سود وبيض فكفن فيه ولف من يساره ثم من يمينه وعقد لخوف انتشاره ولو بقي اقل من عضو كاصبع مثلا نزع عم لفعله اذ لم يتم
كما يتبع وفاقا ولو بقي عضو كامل ولها احتمال ان الماء وصل اليه وجف وقبح النزع ضدها قبل تكفينه اي لا قبح فيه وكفنت المراة سنة
بما مر من الثلاثة وبزيادة خمار فوق القميص تحت اللفافة وخرقة لربط ثدييها من ركبتيها الى الصدر او تربط فوق الاكفان والخمار طوله ذراع
وعرضه شبر وجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوق القميص وكفنت كفاية بازار وخمار ولفافة وتجمر الاكفان اولا وترا لامره عم بتجمير
الاكفان

الاكفان فصل الصلوة عليه فرض كفاية كالتكفين لقوله تع وصل عليهم ان صلوتك سكن لهم وقوله عم صلوا على كل بر وفاجر
وشرط اسلامه وطهره حتى لو صلي عليه قبل غسله تعاد بعده وبعد مسح وليه مطلقا سواء حضر السلطان او لا وهو رواية عن ح لقوله تع
واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض اجيب بانه في المواريث والنكاح وقدما الولاة الاعظم فالاعظم اي الخليفة ثم امام المصر لما روى ان الحسن
لما توفي قدم الحسين سعيد بن العاص وكان سعيد يومئذ واليا بالمدينة فابى ان يتقدم فقال له الحسين تقدم ولولا السنة ما قدمتك
وذكر هذا الخلاف في الكفاية شرح الهداية وكذا في شرحها للاكمل ثم القاضي ثم صاحب الشرط ثم امام الحي ثم وليه على ترتيب العصبات كذا ذكر
في الكفاية على هذا الترتيب وكذا في شرح الاكمل للهداية وذكر القاضي بعد ذكر امام المصر يدل على ان المراد بامام المصر سلطان لا امام الجمعة
وفي الخلاصة ان الامام الاعظم اولى ثم سلطان المصر ثم امام المصر او القاضي ثم امام الحي ثم الولي ولو اجتمع والي المصر والقاضي
فالوالي اولى وللحي صح اذنه لغيره ولو صلى الادنى بلا اذن الاعلى يعيد الاعلى لو شاء اذا لم يأتم به حتى اذا صلى عليه وليه فللسلطان ان يعيدها
وذكر في الكفاية شرح الهداية في قوله فان صلى الولي لم يجز لاحد ان يصلي بعده ان هذا اذا كان حق الصلوة له بان لم يحضر السلطان
اما اذا حضر وصلى عليه الولي يعيد السلطان اقول قوله ان هذا اذا كان حق الصلوة له يدل على ان كل من هو اولى من الولي كامير المصر
والقاضي وغيره فهو كالسلطان في ان يكون له حق الاعادة بعد صلوة الولي ولو صلى السلطان او الامام الاعظم في البلد او القاضي
او الوالي على البلد او امام الحي ليس للولي ان يعيدها لان هؤلاء اولى منه وان كان غيرهم فله الاعادة ولم يذكر اعادة السلطان
اذا لم يصلها ويجب ان يكون حكمه في ولاية الاعادة كحكم الولي لانه مقدم على الولي في حق صلوة الجنازة فلما ثبت حق الاعادة للادنى
فلان يثبت للاعلى منه اولى وفي نوادر الصلوة رواية تشهد بما ذكرته ولم تكرر لما روى ان ابن عباس وابن عمر فاتتهما الصلوة على
الجنازة فحين حضرا لم يزيدا على الاستغفار له وعبد الله بن سلام لما فاتته الصلوة على عمر قال ان سبقت بالصلوة فلم اسبق بالدعاء وجاز
تكررها لما ترك الصلوة على قبر النبي عم في كل عصر وللشافعي انه عم صلى على قبر المسكينة بعد صلوا عليها وقوله عم حيث صلى الناس عليه
افواجا فوجا بعد فوج واجيب عن سند الاول بانه عم انما صلى على قبر المسكينة لان الحق كان له وليس لغيره ولاية الاسقاط وكذا تاويل فعله
عم فان ابا بكر كان مشغولا بتسوية الامور وتسكين الفتنة فكانوا يصلون عليه قبل حضوره وكان الحق له لانه هو الخليفة فلما فرغ صلى عليه
ثم لم يصل احد عليه كذا في شرح الاكمل للهداية اقول دل هذا على ان يكون للاعلى حق الاعادة اذا صلى غيره بلا اذنه وان كان ذلك الغير وليه
لان اولياءه عم كعباس وعلي وغيرهما كانوا حاضرين في الصلوة عليه ومع هذا اعادها ابو بكر لتقدمه فيتمها على عضو وغايب لانه لو صلى عليه لجاز
ان يصلي على الباقي وكذا الغايب لو صح لقوم ان يصلي عليه لصح لقوم اخر فتكرر وصلى على قبره للفوات ما لم يتفسخ لفعله وافضل القيام حذاء
الصدر رجلا او امراة لشرف الصدر لانه محل الايمان ومذكور في الم نشرح لك وفي غيره وصح القيام كيف ما اتفق حذاء راسه او وسطه او منكبه
او غيره لحصول الفرض وسواء يكون قدامه في الدعاء ويكبر اربعا لانه عم لم يزد عليها في اخر صلوة صلاها ولم ترفع اليد في الظاهر لقوله عم لا ترفع
الايدي الا في سبع مواطن ولم يذكر فيها وللشافعي العيد اذ يكبر في كل منهما قايما فيستويان في الرفع واليه ذهب مشايخ بلخ من مشايخنا في الاولى كساير
الصلوة فلم تتعين الفاتحة وقال ع هي صلوة كساير الصلوات فلا بد فيها من الفاتحة لقوله عم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وصلوة النبي عم
في الثانية ودعاء في الثالثة للميت ولنفسه وللمسلمين اي دعاء كان وسلم في الرابعة تسليمتين وعن ح ولا دعاء في الرابعة في الظاهر وقيل يقول
فيها قبل السلام اللهم ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار برحمتك عذاب القبر وعذاب النار ولا يستغفر لصبي
لغنا فيقول اللهم اجعله لنا فرطا واجعله لنا اجرا وذخرا واجعله لنا شافعا مشفعا ولا متابعة لو خمس اذ نسخ ما زاد وعند زفر يتابع لانه
مجتهد فيه ولم يسبق المسبوق بالافتتاح للحال كالحاضر لم يكبر معه اخر انه ليكبر معه اذ كل تكبيرة كركعة حتى تبطل صلوته بترك واحدة منها فلا يقضي الا بعد فراغه

الا بعد فراغه قبل ان يرفع الجنازة ولم يجز ركبانا لانها كصلوة ولا باس بالاذن اى اذن الولى لغيره في الصلوة وقيل اذن الولى الناس في الرجوع
بعد الصلوة عليه فانهم اذا فرغوا فعليهم ان يمشوا خلف الجنازة الى القبر ولا يرجع احد بلا اذن الولى لقوله عم وولى الجنازة لا يرجع الناس
الى منازلهم دون اذنه وفي بعض الروايات لا باس بالاذان ومعناه لا باس بالاعلام بها للجيران والاصحاب وليس معناه ان يوذن
لها كما يوذن للصلوة المكتوبة ويكرهها في الاوقات الثلثة وفي المسجد لقوله عم من صلى على جنازة في مسجد فلا صلوة له ولك مع انها دعاء او
صلوة فلا منافاة ولو كان الميت خارج المسجد والجماعة في المسجد قيل لا يكره لا من التلويث وسمى المستهل وهو من رفع صوته بالبكاء عند الولادة
ويغسل ويصلى عليه والا لا لقوله عم اذا استهل المولود صلى عليه فان لم يستهل لم يصل عليه فيغسل في المختار ويدرج في خرقة تكريما لانه نفس
بوجه فلم يصل عليه نظرا الى الجزئية وغسل نظرا الى انه نفس ولا يصلى على صبى سبى مع احد ابويه الا ان يسلم احدهما او هو او سبى الصبى وحده
وكان صغار المسلمين في الجنة وروى عن ح توقف في انهم في اى قبيل ورد بان التوقف كان من رواية لامنه وكان صغار الكفار في الجنة خدم
المسلمين وعن ح التوقف يغسل كافر وليه المسلم ويكفنه ويدفنه اى لو لم يكن له قريب مشرك فلو كان يدفع اليه تكفى صلوة واحدة لجنايز فيجعل
صفا واحدا او بعضها خلف بعض اذ الشرط كونها امام الامام ولو وضع الرجل مما يلى الامام ثم الصبى ثم الخنثى ثم المراة ولو كانت حاملا ولدا
حتى يستو جنبها الايسر ويخرج وقال القابلة تخرجه بيدها وعن ك انما مس حمل اربعة لقوله عم من حمل الجنازة من جوانبها الاربع غفر له وعند
ع حمل ثلثة او خمسة ايضا ويعجل به لانه عم سئل عن المشى بالجنازة فقال ما دون الخبب فان يكن خيرا عجلتموه اليه وان يكن شرا وضعتموه
عن رقابكم وترجح المشى خلفها لا امامها لمشيه عم خلف جنازة سعد بن معاذ والعمران كانا يمشيان امامها وكره الجنب والجلوس قبل وضعها
وقوله حد الازدراء دليل الجنب ايضا في التناوب ضع على يمينك مقدمها ثم موخرها ثم على يسارك مقدمها ثم موخرها كره النوح وضرب الخدود
وشق الجيوب ويجب منعها على الوالى يلحد القبر لقوله عم اللحد لنا والشق لغيرنا تضعه مما يلى القبلة لا سلا لانه عم وضع ابا دجانة من جهة القبلة
ولهم ان عادة اهل المدينة السل وسواه يوضع على راس القبر بحيث يكون راس الميت عند موخر القبر فيسل الاخر الى القبر من جهة راسه
وروى عكسه الى يكون رجله على مقدم القبر وانه عم سل الى قبره تام باختيار الواضعين لا ربعة اى العباس وعلى والفضل وصهيب
دخلوا قبره ولك مع قوله عم ان الله وتر يحب الوتر يقول واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله ويوجه الى القبلة لانه عم شهد جنازة رجل
فقال يا على استقبل به القبلة وقولوا جميعا بسم الله وعلى ملة رسول الله ويحل عقدة كفنه ويسوى عليه لبن وقصب كما على قبره عم كره آجر وخشب
لانهما للبقاء وبابه الفناء وقيل لا باس به في الارض رخوة ويسجى قبرها اى يغطى بثوب لا قبره ويهال التراب الى يحثى ويصب ويسنم و
لا يربع ولا يجصص لنهيه عم عن تربيع القبور وتجصيصها ولا يخرج من قبره الا المغصوبا والقتيل والميت يستحب ان يدفنا في مكان قتل
ومات فيه في مقابر اولاء القوم وان نقل من بلد الى بلد فلا اثم فيه لما روى ان يعقوب عم مات بمصر فحمل الى ارض الشام وموسى عم حمل
تابوت يوسف عم الى ارض الشام من ارض مصر والوصية بالصلوة على الميت يجوز في رواية لا في رواية فصل الشهيد يجعل من قتله
اهل الحرب او البغى او قطاع الطريق مطلقا بالة او بغير الة او وجد في معركة وبه اثر او قتله مسلم ظلما ولم يجب به دية شهيدا والاثر جرح
او خروج دم من عينه او اذنه او جوفه سائلا او به اثر الحرق او اوطاته دابة العدو وهو راكبها او سائقها او لدمته او صدمته بيدها
او رجلها او نفروا دابته بضرب او زجر فقتلته او طعنوه فالقوه في ماء او نار او رموه من سور او اسقطوا عليه حائطا او رموا نارا
فيها او هبت بها ريح اليها او جعلوها في طرف خشب راسه عندنا او ارسلوا علينا ماء فاحترق او غرق مسلم وعندهم من مات بسبب
قتال مع الكفار وقت القتال فقط فمن جرح في القتال فمات بعد ليس بشهيد عندهم فيدفن بلا غسل بدمه وثيابه الا ما ليس
من جنس الكفن فيزاد وينقص اتماما لسنة التكفين ويصلى عليه لانه عم صلى على قتلى احد ولك مع ان الصلوة لذنب

لذنب وغنى للشهيد لقوله عم السيف محاء للذنوب من قتل صبيا او مجنونا او حائضا او نفساء فهو يغسل عند ح اى ان قتلتا
بعد الانقطاع واما قبله فقيل لا يغسل عنده ايضا لعدم وجوب الغسل قبل القتل كما لو قتلت قبل اقل مدة الحيض والاصح غسلها
للانقطاع بالقتل فيبقى حكم الجنابة بخلاف ما قبل اقل الحيض فانه ليس بجنابة واما غسل الصبى والمجنون عنده فان شهادتهما
لحنف انهما اذ لا ذنب لهما يجب الغسل كما في الحنف واما غسل الجنب والحائض والنفساء فلان الشهادة مانعة لوجوب الغسل
ابتداء لسيلان الدم الذى يتنجس الموتى باحتباسه فلم يثبت نجاسة الموت بسبب سيلان الدم وكانت الشهادة مانعة لوجوب
الغسل الذى يجب بنجاسة الموت ولا يلزم منه كونها مسقطة لما وجب قبل القتل فلا يكون مسقطة لما وجب قبل القتل فلا يكون مسقطة ولهما
ان البالغ لم يغسل لطهره بسيف فالصبى والمجنون اولى به وقوله وان الواجب سقط الخ دليل الثلثة الاخيرة اى الغسل الواجب
بجنابة وحيض ونفاس سقط بالموت اذ وجوب الغسل كان لاجل انه مكلف بالصلوة ولا يتمكن منها الا بالغسل فلما استغنى عن الصلوة
بالموت استغنى عن شرايطها فسقط الغسل ولم يجب الغسل بالموت فلا غسل اصلا وكذا قتيل المنقل يغسل عند ح لا عندهما لانه خطا يجب به
الدية عنده لا عندهما فكان شهيدا عندهما لا عنده غسل المرتث اى اللابس بمرفق الحيوة كشرب ونقل من مكانه ليداوى ومن عاش
يوما او ليلا فان ترك الغسل ورد في شهداء احد على خلاف القياس فيقتصر الا فيمن في معناهم وهم لم يرتفقوا بشئ من الحيوة الدنيا بعد
ما جرحوا حتى كان الكاس يدار عليهم وهم عطاش ولم يشربوا لئلا ينتقص شهادتهم ولم يبق احد منهم بعده الى يوم كامل او ليل كامل
ويجعل س اكثر يوم او ليل كله وشرط م الكمال اذ لا خلو عن قليل الحيوة بعد الجرح فقدر نهار كامل او ليل كامل وعن س لو عاش
وقت صلوة كاملا غسل اذ الصلوة وجبت عليه والوجوب من احكام الدنيا فارتفق بالحيوة وكان مرتثا ولو اوصى بشئ دنيوى
او اخروى يغسل س اذ الايصاء من عمل الحى فارتفق فارتث عند م لانه من عمل الميت لانه عمل من اشرف على الموت فله حكم الموت قيل
قول س في الايصاء بالامر الدنيوى وقول م في الايصاء بالامر الاخروى فلا خلاف قيل اختلفا في الاخروى لا الدنيوى اى
يغسل في الدنيوى وفاقا قيل بعكسه اى اختلفا في الدنيوى لا الاخروى اى لا يغسل في الاخروى وفاقا غسل وصلى على من قتل بحد او
قود نفيهما اى الغسل والصلوة في حق باغ وقاطع طريق قتلا في الحرب لان عليا لم يغسل الخوارج ولم يصل عليهم ولهم انه مسلم
قتل بحق فيصلى عليهما كمرجوم ولكن لا يصلى عليهما وفاقا لو قتلا بعد الحرب وفي غسل الباغي روايتان ويلحق س بهما قاتل نفسه في رواية
اى من قتل نفسه يغسل ويصلى عليه بالاجماع الا في رواية عن س وكان المرتث المغسول كشهيد لم يغسل ثوابا ولو غسل لانه شهيد
كغريق وحريق وغرباء ومبطون فانهم شهيد للخبر مع انهم يغسلون فلا يسقط الغسل من درجة الشهادة وان نقصت كتاب الزكوة
تمليك جزء النصاب من فقير مسلم غير هاشمى ولا مولاه بشرط قطع المنفعة عن المملك من كل وجه لله تعالى بنيته مع الاداء او العزل قيل ان الزكوة
ذكر الجزء وعينه لا عكسه فرض على حر فلا يجب على المكاتب لانه ليس بحر وعلى ما بيده يدا لا رقبة ملك نصابا كاملا في طرفي الحول وذكر
قوله دينه للتوضيح والا فهو من حوائج الاصلية فريد بثلثه خلافا لك فهو لفوت الحول كفن حتى اذا مات لا يلزم مالكه شئ وجعل
م التلف شيئا بعاصرفا الى التبع العفو كمضاربة فان الخسران يضاف الى الربح التبع ونحل قدر دينه المطالب من العباد كعدم
لان عثمان كان يقول من كان عليه دين فليحسب فليزك بقية ماله وقال ع سو ملكه لتصرفه تصرف الملاك فيكمل به النصاب ويلزمه
حصته من الزكوة فلا يجب لمهر ولو موجلا وعشر وخراج اى لو كان له مائتا درهم ووجب عليه خراج ارضه او اخرجت ارضه
العشرية طعاما فاستهلكه حتى صار ضامنا للمثل فحال الحول لم يلزمه الزكوة لانه دين مطالب من قبل العباد فيمنع الزكوة وانما قيد
العشر بالاستهلاك ليصير دينا في الذمة حتى ينقص النصاب باعتباره لان العشر القائم لا يوجب النقصان في النصاب فلا يمنع
الزكوة

ونفقة مفروضة ولو نجوم وزكوة مطلقا عينا او دينا سايمة او نقدا لمطالبة ثابتة للتوبيب او الامام في الجملة لان النفقة لما فرضها القاضي ثبت للتوبيب المطالبة ثم لما سقطت بمضى المدة لم يمنع هذا السقوط نفس المطالبة ونفس المطالبة يكفي لسقوط الزكوة وكذا حق الاخذ في الاصل كان للامام فان النبي عم وابابكر وعمر كانوا يطالبون بها مطلقا كما نطق به الكتاب قال تعالى خذ من اموالهم صدقة وانما فوض عثمان الاداء الى الملاك في الاموال الباطنة وجعلهم كالوكلاء لمصلحة رآها فبقي حكم الاصل وهو كونه مطالبا به في منع وجوب الزكوة فان قيل فرق س بين نصاب قايم ومتلف وفرق ز بين نقد وسايمة قال س دين الزكوة لا يمنع وجوب الزكوة وعين الزكوة في النصاب القايم يمنع لان دينها غير مطالب من جهة العباد وعين الخمس من النصاب صارت للفقراء فمنعت وجوبها في الحول الثاني لانتقاص النصاب وقال ز زكوة مال التجارة لا يمنع عينا كانت او دينا لعدم المطالب وزكوة السايمة يمنع عينا كانت او دينا لوجوب المطالب وهو الامام فسقط فرقهما لانه مطالب في الجملة من جهة الامام باعتبار الاصل قبل تغيير عثمان فلا يمنعها دين وكفارة وحج واضحية لفقد المطالبة من العباد ولو نذر مضافا الى النصاب المعين بان نذر ان يتصدق بهاتين المائتين ثم حال الحول على المائتين لغا نذره في ربع العشر للزكوة من وقت السبب وهو اول وقت ملك فيه النصاب فعليه ان يتصدق بمائة وخمسة وتسعين ولو نذر ان يتصدق بمائة فعليه ان يتصدق بسبعة وتسعين ونصف وعلى هذا القياس فان وجوب ربع العشر بعد الحولان يستند الى اول وقت النصاب على سبيل التبيين ولتعينه بركى من الزكوة بهبة ذلك النصاب المعين من فقير فينعكس س اى لا يبرء اصلا في هبة بعض ذلك النصاب ابراء تام بالحصة للتنويع ولا يلغو النذر في ربع عشره لو اطلق النذر ولم يضفه الى النصاب المعين اذ لا يضايق اذ النذر ثبت في الذمة اذا اطلق والزكوة في العين لعدم التضايق فلو ادى خمسة دراهم من المائتين للزكوة لزمه لنذره مائتان كاملا ولم يبطل النذر في قدر الزكوة لعدم التضايق بخلاف ما لو عين بنذره هاتين المائتين فانه يبطل في قدر الزكوة للتضايق فيلزمه تصدق مائة وخمسة وتسعين ويلغو نذره في قدر الزكوة وهو ربع العشر ولم نوجبها على صبي ومجنون لم يفق يوما اذ ليس لهما اهلية العبادة ولهم انها مؤنة مالية كعشر وخراج فلو افاق يوما من السنة عارضيا كان او اصليا تجب كما يلزمه صوم كل رمضان بالافاقة يوما من رمضان وعن س يعتبر وجوب الزكوة لو جن اكثر الحول والا لا ويبدأ الحول من وقت الافاقة رواية عن ح في الجنون الاصلي اعلم ان الاصلي والعارضي لا فرق بينهما في ظاهر الرواية في انها تجب بافاقة يوم وكذا الرواية عن س في اعتبار الاكثر نعم الاصلي والعارضي حتى انه لو بلغ مجنونا ثم افاق اكثر الحول تجب هكذا نقله الاكمل في شرحه للهداية ولو قضى مفلس مؤدينه بعد سنين نفاها م عن السنين الماضية اذ لا يصل صاحبه اليه لافلاس مديونه فصار اقراره كجحوده وضمار ولهما امكان وصوله لاقراره نفاها م لو احاط دين اثناء الحول وسلم طرفاه اذ الاحاطة كهلاكه ولهما انه كنقصه لبقاء اصل الملك والمال قبض دينا او نض عروضا اى باعها بنقد من الدراهم او الدنانير بعد سنين امر وابها عن الكل لا بتمام القبض فقط لانه مال كان معذورا في تاخير الاداء فلا عكس يقبضه لزمه اداء ما وجب للسنين الماضية كقائمه ولو معه نصاب وعليه دين مثله فابرئ عن الدين اثناء الحول فتم الحول لم يلزمها عن تلك السنة اذ لم ينعقد السبب لان النصاب كان مشغولا بدين والمشغول به ليس بسبب لوجوب الزكوة بل عينها الزمهما لظهور انه ملكه بلا مانع اذ كان له اصل الملك والدين ليس بشيء حقيقة بل هو وصف حكمي اعطي له حكم الاموال باعتبار عاقبته لانه يصير مالا في العاقبة بالقبض فاذا سقط تبين انه لم يكن له عاقبة فصار كان لم يكن فظهر انه كان مالكا نصابا ولا مانع من الوجوب اقول على هذا يلزم محمدا ان لا ينفيها اذا احاطه دين اثناء الحول وسلم طرفاه لظهور انه ملكه بلا مانع فليتامل ويحتمل ان يكون عنه روايتان والله اعلم نفيناها للضمار وهو مال تعذر الوصول اليه مع قيام الملك ومن جملته دين جحد وحلف ولا بينة ومغصوب جحد وابق وما اودعه عند من لا يعرفه او دفنه في الصحراء ونسي محله ولم يلزمها في سايمة صحت الخلطة فيها بان تحد مسرحا ومرعى وراعيا وفحلا وحلبا وعتا السايمة نصابا بالخلطة لقوله عم لا يجمع بين

بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع مثلا لا يفرق بين ثمانين غنما ليوخذ من كل اربعين غنم هذا معنى قوله عم لا يفرق بين مجتمع لاما قاله ع فانه يستدل بالشق الثاني والحنفية بالشق الاول اقول دلالة هذا الحديث على مذهب ع اظهر لانه عم قال لا يجمع بين متفرقة ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة واخر الحديث وهو قوله عم خشية الصدقة يدل على قول ع وينافي التاويل المذكور من جهة الحنفية وكذا ينافي استدلالهم بالشق الاول وهو قوله عم لا يجمع بين متفرق ويحتمل ان يراد به ان لا يجمع الرجلان مثلا بين غنميهما لنقص الزكوة نحو ان يكون لاحدهما مثلا اربعين غنما وللآخر اربعون غنما فيجب على كل منهما شاة فيوخذ من الكل شاتان ولو كان الثمانون كلها لواحد تجب شاة واحدة فيجمعا بين غنميهما خشية زيادة الصدقة ليظن ان الكل لواحد فيوخذ من الكل شاة واحدة فيصيب كلا منهما نصف شاة فنقص الزكوة فليتامل ونزمها مضاربا في حصته من الربح لو كان حظه نصابا بالملكه كشريكه لا عندع ولو له دين وحال عليه الحول قبل قبضه فهي تؤدي عند ح عند قبض اربعين درهما لو كان الدين من بدل مال التجارة وكذا القرض ولا تؤدى لو نقص عن الاربعين لانه لا يرى ايجاب الكسور وعند قبض مائتين لو كان الدين من غير بدل مال التجارة بل لا عوض لو بدل مال كعلة ما ليس للتجارة وان لم يكن بدل مال كمهر فاداؤها لا تجب الا بالحول بعد القبض والاوسط كالاخير في رواية عن ح اذ الدين مال حكمي لا حقيقة فان الدين عبارة عن وجوب تمليك طائفة من المال في الذمة وهذا عرض والمال جوهر لا شرعا فان من حلف ان لا مال له لم يحنث بان كانت له ديون على الناس الا ان الشرع اعتبر مالا حكما للحاجة والضرورة فاعتبر بدله فلو كان بدلا عن مال تجارة اخذ حكمه فلا يشترط الحول بعد القبض ولا قبض النصاب ولو كان بدلا عن مال ليس للتجارة فباعتبار انه بدل المال لا يشترط فيه الحول ولا قبض النصاب وباعتبار ان المال ليس للتجارة يشترط كل منهما فشرط قبض النصاب لا الحول بعد القبض عملا بالشبهين ولو بدلا عما ليس بمال شرط قبض النصاب والحول بعد القبض لانه ليس بمال باعتبار ذاته ولا باعتبار بدله فلم يكن جعله مالا في حق القبض ووجه رواية الكرخي في الحاق الاوسط بالاخير انه ليس بمال باعتبار ذاته بل باعتبار بدله فلا يزيد على بدله وبدله ليس زكويا قبل القبض وامرا بالاداء عما قبض مطلقا سواء كان قليلا او كثيرا وبدل مال اولا اذ الدين مال الزكوة كعين ووافقاه في بدل الكتابة والارش لانها دين مختلف اما بدل الكتابة فلعدم لزومه واما الارش والدية فلوجوبها صلة الا يرى انه لا يصح الرهن بها ولا يستوفى من تركة من مات من العاقلة اقول على هذا ينبغي ان لا يصح الكفالة بالدية والارش للاختلال كبدل الكتابة وكتب في فصل المحاضر والسجلات من جامع الفصولين ان الكفالة بالدية لا تجوز وسايمة المهر عفو قبل القبض عند ح اى لا تجب عليه لعدم ملكه ولا عليها لو تم ملكها حتى يبطل بردتها قبل الدخول بمطاوعة ابن زوجها ولهما انها ملكها اقول على هذا يلزم ان لا يصح الكفالة بالمهر لانه ليس بدين صحيح اذ الدين الصحيح ما لا يسقط الا بالاداء او بالابراء كما ذكر في الكفالة وهذا قد يسقط بدونهما كما مر فيلزم ان لا يصح الكفالة به مع انها تصح كما ذكر في باب المهر ولو ردت الى زوجها نصف نقد المهر دراهم او دنانير بعد الحول لطلاق قبل دخوله بها امر بها بزكوة ما رد لانه مثل ما دفع اليها لا عينه اذ الديون تقضى بامثالها ضد العين المهر كفرس معين او دابة معينة فان المردود عين المدفوع اليها فكانها لم تقبض وله انها لا تتقدر كالعين للمهر وابرأنا الموهوب له فيما رجع بعد الحول ولو بلا حكم وعند ز سقط عنه لو رجع بقضاء لا الواهب بغير قضاء ولو استبدل سايمة قبل تمام الحول قطعنا حولها ولو بجنسها فيبدأ البدلها حول اخر من وقت الاستبدال لان الزكوة تجب في السايمة باعتبار عينها ففاتت عينها بالاستبدال ضد والعرض فان الزكوة فيها باعتبار القيمة فلا تفوت بالاستبدال بل تزيد وعند ز لو استبدلها بغير جنسها ينقطع حكم الحول كما قلنا لا لو استبدلها بجنسها فاذا تم الحول تجب عليه الزكوة ويجبر بسبب الحيلة لاسقاطها اذ الحيلة امتناع عن الوجوب وكرههما م لانها ابطال للحق بعد انعقاد السبب وهو النصاب ولو امتنع رب السايمة من الاداء تاخذ طوعا لا اجبرا لانها عبادة فلا بد من الاختيار حتى يكون عبادة فنامره ليؤديها اختيارا اقول هذا ينافي ما ذكر في الاختيار

لتعينه بربع العشر

لعدم التجارة فلا يكون بهذا الدين زكويا

شرح المختار من ان من امتنع من اداء الزكوة اخذها الامام كرها ووضعها موضعها لقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة ولقوله عم خذها من اغنيائهم وهذا
لان حق الاخذ كان للامام كرها في الاموال الظاهرة والباطنة الى زمن عثمان بهذه النصوص فوضها في الاموال الباطنة الى اربابها لما فيه
تفتيش الظلمة اموال الناس فصار الملاك كالوكلاء عن الامام فاذا علم انهم لا يودون طالبهم بها قال قولي هذا يشعر بان يكون في المسئلة روايتان
عنا وقال ع انها حق الفقراء فيجبر اذا لحق اذا لم يدفع طوعا يوخذ جبرا فلا نأخذها من التركة بلا وصية لانها عبادة فلا تعمل بعد الموت الا بالوصية
لج وعنده ع انها حق الفقراء فيوخذ من التركة بلا وصية كسائر الديون ويوخذ الوسط لقوله عم لا تاخذوا من حزرات اموال الناس يعني
من كرائمها وخذوا من حواشي اموالهم اي اوساطها وتجزي القيمة لما روى انه عم راى في ابل الصدقة ناقة فقال للمصدق الم انهك عن اخذ كرائم
اموال الناس فقال اخذتها ببعيرين ولم ينكر عليه ولنا قوله عم في اربعين شاة شاة فتعلق حق الفقير بعين الشاة فلو فقد السن اخذ
الاعلى او الادنى بتراد اي يتراد ان الفضل واعتبر زفر القدر الا القيمة في القدري كيليا او وزنيا لا لربا ولعدم الربوا بين العبد وربه
اعتبرنا الانفع للفقير فلو معه نصاب زيوف فادى اربعة جيادا تساوي خمسة زيوفا صح عند زفر لا عندنا اما عندهما فظ واما
عند م فلانه يعتبر الانفع للفقير وهو هنا في اعتبار القدر اذ الاربعة التي دفعها لا تكفي حينئذ وجب عليه درهم آخر فينتفع به الفقير ولو معه
نصاب جياد فادى خمسة زيوفا صح عندهما لتساوي القدر ولكن مع الكراهة ولا يصح عند زفر لانه يعتبر القيمة لا القدر ولا عند م اذ النفع
هنا في اعتبار القيمة فهي المعتبرة هنا وعليه الكيلي وتزكى المستفاد بهبة او ارث واما الزيادة بنحو ربح وولد فانها تضم وتزكى بحول جنسه
وفاقا ولنا في انه اصل براسه فلا بد له من الحول براسه جوزوا تعجيلها لانه عم حين شاوره العباس في التعجيل وله انه قبل الوجوب فيصير
كاداء الظهر قبل الزوال قلنا بوجود السبب هنا وهو المال بخلاف الظهر لان سبب صلوة الظهر هو وقت الظهر ولم يوجد قبله فيجوز العشر قبله بذر
والثمر لوجود سببه عنده لا عندهما اذ السبب عنده ارض نامية وهي تنمو بنحو تحو ما فصار كتعجيل العشر بعد نبات الزرع عندهما هو الارض
النامية بالنماء الحقيقي ويروى عنه انه نفس الخارج حتى اوجب العشر فيما يحصل من ثمار الجبال على هذه الرواية وعندهم هو الخارج الا يرى انه اوجب
العشر في حصة المزارع عليه دون المالك فعندهما صار التعجيل قبل البذر وتعجيلا قبل السبب فلم يجز اذا ملك نصابا فعجل زكوة نصب يستفيد ما
في الحول جاز وقال زفر لا يجوز قبل ملكها اذ التعجيل انما يجوز بعد وجود سبب الوجود وقبل حصول النصب لم يوجد سبب الوجوب
وصح تعجيل زكوة النصاب المملوك وحده ولنا ان السبب وجد فان النصاب المملوك كما انه سبب للوجوب فيه فكذا هو سبب للوجوب في نصب
يستفيدها في حول الا يرى انها تضم اليه ويزكى الجميع بحول الاول فالشرع جعل الملك المستفاد كالموجود من اول الحول في حق الوجوب فيه
فيكون كالموجود في حق التعجيل ولا نوم الساعي لدفعه الى فقير غني اخر الحول ان لم يجز حاله الدفع وعند ع يغرم والمامور غرم عند ح
لادائه بعد امره لعزل حكمي ولا يشترط العلم في العزل الحكمي فيتعدى بدفعه فغرماه لو علم لا لو بلا علم اقول قد ذكر في تكملة كتاب الشركة وفي اخر تكملة
كتاب الوكالة في مسئلة حمل الثياب بعينه مال الموكل ان الوكيل يضمن اذا علم بموت الموكل ولا يضمن لو لم يعلم بموته استحسانا دفعا للغرور
والضرر وهذا التفصيل ذكرتم بلا ذكر الخلاف فلزم احد الامور اما الخلاف ثمة كما هنا واما التفصيل هنا ايضا واما الفرق وما اوردنا
ثم من لزوم شرط العلم في سائر افراد العزل الحكمي يرد على قول ح هنا والله اعلم والغنا تعيين درهم ويوم وفقير في النذر مثلا اذا نذر
درهما بعينه لفقير بعينه غدا فدفع لذلك النذر درهما غير ذلك الدرهم المعين لغير ذلك الفقير اليوم فانه يبرأ من نذره عندنا لا عند زفر اذ القربة
هي التصدق لا التعيين وله لزوم ما التزمه فصل السائمة وهي التي تكتفي بالرعي اكثر السنة وتطلب منها النسل او اللبن و
ما يطلب منها المنفعة دون اللبن والنسل كالعوامل والحوامل فليست بسائمة وتجب في كل خمس من الابل شاة بخاتيج بختي كروم
جمع روى البختي هو الذي يتولد من العربي والعجمي وهو ماله سنامان اصله ان بخت نصر جمع بين العرابي والعجمي فتولد من بينهما

من بينهما فسمي الولد بختيا الى خمس وعشرين ففيها بنت مخاض وهي التي طعنت في الثانية الى ستة وثلثين ففيها بنت لبون و
هي التي طعنت في الثالثة وفي ست واربعين تجب حقة وهي التي طعنت في الرابعة وفي احدى وستين تجب جذعة وهي التي طعنت
في الخامسة وفي ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين والى هنا متفق عليه كتب النبي كذا الى
ابي بكر ثم في كل خمس شاة كالاولى مع الحقتين الى مائة وخمس واربعين ففيها حقتان وبنت مخاض ثم في مائة وخمسين ثلث
حقاق ثم يوخذ فيما فوق مائة وخمسين كالاولى في كل خمس شاة مع الحقاق الثلث لمائة وخمسين ففي مائة وخمس وسبعين
ثلث حقاق وبنت مخاض وفي مائة وست وثمانين ثلث حقاق وبنت لبون الى مائة وست وتسعين ففيها اربع حقاق ثلث حقاق
لمائة وخمسين وحقة لستة واربعين الى مائتين ثم تستأنف اي يوخذ لمائتين اربع حقاق ثم يوخذ من الزايد على مائة وخمسين فيصير لكل
خمسين حقة وعند ع لو زادت على مائة وعشرين تجب لكل اربعين بنت لبون فيجب في مائة واحدى وعشرين ثلث بنات لبون ولكل
خمسين بلا استيناف يوخذ حقة لما روى عن عمرو بن حزم انه كتب له كتاب الصدقات وفيه اذا زادت الابل على مائة وعشرين فانها تعاد
الى الفريضة فما كان دون خمس وعشرين تجب فيها الغنم في كل خمس ذود شاة وروى اذا زادت الابل على مائة وعشرين فليس في الزيادة
شيء حتى يكون خمسا فاذا كانت مائة وخمسا وعشرين ففيها حقتان وشاة فعملنا بالزيادة ولنا في قوله اذا زادت الابل على مائة وعشرين
ففي كل خمسين حقة وفي كل اربعين بنت لبون بلا شرط الاستيناف وفي ثلثين بقرا او جاموسا تجب تبيع ذو سنة او تبيعة لقوله عم في
كل ثلثين من البقر تبيع او تبيعة وفي كل اربعين مسنة وعند ح ما زاد على اربعين يزكى بحسابه الى ستين كربع عشر المسنة في الواحدة
او ثلث عشر التبيعة او عفو الى خمسين ففيها مسنة وربع مسنة لان مبنى هذا النصاب على ان يكون بين كل عقدين وقص وفي كل عقد
واجب كما قبل الاربعين وبعد الستين او عفو الى ستين وقول سهم هو العفو الى ستين وهو الرواية الثالثة عن ح لان مبنى
زكوة السوائم على ان لا يجب فيها الاشقاص دفعا للضرر عن ارباب الاموال وقد قال عم لمعاذ لا تاخذ هذا من اوقاص البقر شيئا
وفسر بما بين اربعين الى ستين الاوقاص جمع وقص بفتح القاف وهو ما بين الفريضتين ففي ستين تبيعان وفي سبعين مسنة وتبيع و
ثمانين مسنتان وتسعين ثلثة اتبعة يتغير الفرض هكذا بكل عشر وشرطوا السوم في زكوة الحيوان اذا لم يكن للتجارة فلم يوجبوا في عوامل
البقر وحوامل الابل وعند ك لا يشترط السوم لقوله عم في الغنم في كل اربعين شاة شاة وفي البقر في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين
مسنة بلا فصل ولنا ما اعقبه في هذا الحديث من قوله عم وليس في العوامل شيء وفي حديث اخر ليس في الحوامل صدقة وما رواه من
الاطلاق مفسر بما روينا وفي حديث آخر في خمس من الابل السائمة وفي الثلثين من البقر السائمة وهذا يدل على شرط السوم اقول هذا قول
بمفهوم المخالفة وليس ذلك مذهبنا وفي اربعين شاة شاة وفي مائة واحدى وعشرين شاتان وفي مائتين وواحدة ثلث وفي اربع
مائة اربع ثم في كل مائة شاة كذا في كتاب النبي عم يأتيها المعز تجزي السمينة عن شاتين الجذعة من الضأن لا يوخذ عند ح الجذعة المعز
وجاز اخذها عند سهم وهو رواية عن ح لقوله عم انما حقنا الجذعة والثني ووجه ظاهر الرواية قوله عم لا يوخذ في الزكوة الا الثني فصاعدا
يوخذ الذكر كالانثى الا في الابل لتقارب بين الذكر والانثى في غير الابل وللتفاضل بينهما في الابل فان الناقة افضل فيوخذ الناقة لا غير
رعاية لجانب الفقراء ولا شيء في البغال والحمير اذ لا سام غالبا الا اذا كانت للتجارة سائمة الخيل المتناسلة تخير مالكها بين ان تزكى
بالقيمة او بدينار لكل فرس عند ح لقوله عم في كل فرس سائمة دينارا او عشرة دراهم ولا يجب فيها شيء عند سهم وبه يفتى لقوله عم ليس
على المسلم في عبده ولا في فرسه صدقة وفي الاناث والذكور المختلطة روايتان عن ح يجب في رواية عبرة بسائر السوائم للتوفق لا في رواية
بكراهة لحمه فلا يقصد في سومه زيادة لحمه فلا نماء اي النماء المقصود بخلاف سائر السوائم ووجوبها في الاناث المفردة لا الذكور رواية عن ح

لنموها بالحولين والانصاب للمحل فبل نصابه ثلثه وقيل خمسه ولا شيء في الفصلان والحملان والعجاجيل الخلص اذ النص ورد في باب الزكوة على خلاف
القياس فاقتصر ويوجب س فيها واحدا من جنسها وعند زفر يجب فيها ما يجب في الكبار لعموم قوله عم في اربعين شاة شاة وسواء جنس
يتناول الصغير والكبير فيجب في الكل كما لو كانت مع الكبير ولو كان الكبير واحدا فصل النقد ومال التجارة يجب ربع العشر في عشرين
دينارا ومائتي درهم توزن عشرتها بسبعة ولو تبرا او انية قيل يعتبر في كل بلدة دراهمها الا يرى ان المعتبر في زمن النبي عم كان وزن خمسة
وفي زمن عمر كان وزن ستة ثم اعتبر وزن سبعة فهذا دليل على ان المعتبر يتفاوت ويتبدل بحسب الاعتبار فيعتبر دراهم كل بلدة
ثم الواجب في كل خمس بحسابه عند ح لقوله عم ليس فيما دون الاربعين صدقة وزكيا ما زاد بحسابه بلا عفو ومعهما س لقوله عم
وما زاد على المائتين فبحسابه وتزكى الحلي ولو للنساء لا عند ش في النساء لما روي انه عم راى امراتين عليهما سواران من ذهب
فقال اتودان زكوتهما فقالتا لا فقال اتحبان ان يسوركما الله بسوارين من نار فقالتا لا فقال اديا زكوتهما الا الجواهر واللالى
لانها للابتذال تعتبر الغلبة فيقوم غالب الغش كعروض لا قوه نصابا فلا يعتبر فيهما القيمة ولا نية التجارة وتضم الورق الى الذهب
خلافا للش في للاتحاد ثمنية فهو اي الضم بالقيمة عند ح اذ الثمنية لما صارت سبب الضم فيضم بها وقالا يضم بالاجزاء لتعلق الزكوة
بعينهما كعروض ان يضم احدهما الى الاخر عينا لا قيمة وثمن السائمة المزكاة لا يضم الى الورق والذهب عند ح لقيام ثمنها مقام الزكوة
وسوالسائمة فيها فصحة شبه الثناء وقد نهى عنه بقوله عم لا ثناء في الصدقة وانما تعلق زكوة السائمة بعينها لا بقيمتها فلا ثناء كما لو
سايمة ثم جعلها علوفة ثم باعها يضم ثمنها بالاجماع وكما لو زكى عبد التجارة ثم جعله للخدمة ثم باعه يضم ثمنه بالاجماع وخرج الجواب عنهما
قررناه من دليل ح فان ثمنهما لم يقم مقام الزكوى لصيرورتهما مما لا زكوة فيه فكانهما لم يزكيا فاذا ضم ثمنهما لم يلزم الثناء بخلاف محل النزاع ويضم
قيمة العروض اليهما يجب في مال التجارة بلغ نصاب احد النقدين لقوله عم يقومها فيؤدي من كل مائتي درهم خمسة دراهم تشترط الكمال في طرفي الحول في
شيئا بينهما ليستند كمال النصاب في الاخر الى الطرف الاول اذ الانقطاع فيما بينهما يمنع الاستناد ويقطع الحول وعند ع يشترط الكمال في كل الحول
في سائمة ونقد وفي اخر الحول في عروض فلا تزكى قائم قيمته نصابا في اخره وعند ع يزكى ولو تغير سوا بعد الحول ما يتا فقفيز بر يعدل مائتين
تخير المالك بين ربع العشر وقيمته اي يدفع ايهما شاء وتبقى القيمة تعتبر عند ح بيوم الحول لا صالتها كالعين فيجب مطلق الجزء من العين او القيمة
اي الواجب احدهما بلا تعيين فاستند بمختاره كالبيع فانه اذا اشترى عبدا بالخيار فاذا اختار البيع تحقق الملك له الان ويستند ذلك الملك
الى وقت ثبوت الخيار له في مسئلتنا لما اختار القيمة وهي اصل كالعين استند فتحقق ان الواجب وقت الحول ان كان سوا القيمة فاعتبر ح فانقطع
الحاق س البر بالسائمة في ايجاب قيمته يوم الاداء اذ الاصل في السائمة عين لا قيمة ولذا يعتبر نصابها بالعين لا بالقيمة بخلاف البر واعتبر حين
المنع كولد المغصوب وقيل السائمة على الخلاف كالبر ولو تغير البر ذاتا بان كان نديا فيبس حتى صارت قيمته ضعف ما كان وقت الحول او كان يابسا
فابتل حتى انتقص نصف قيمته ففي زيادة القيمة تعتبر القيمة وقت الحول وفاقا اذ الزيادة مستفادة والمستفاد انما يضم الى النصاب اذا احدث
في اثناء الحول واما بعده فلا وفي الانتقاص تعتبر القيمة يوم الاداء وفاقا لامتناع الزكوة في الهالك ولو شرى خمسا من الابل السائمة مثلا للتجارة
قال ع يجب فيها زكوة السائمة شاة وعندنا تزكى بالقيمة اذ التجارة ابطلت السوم ولو باع النصاب تخير البيع في حصة الزكوة ايضا خلافا
للش فيه فلو اخذ البغاة خراجا وعشرا وزكوة لا تؤخذ اخرى لفقد الحماية فلو صرفوه الى محله اجزاء والا اعيد ولو فقوا دخراجا لم يعد لانهم محله في
في المبسوط سقط الزكوة بينهما في الاصح بما ياخذه ظلمة زماننا من المصادرات لانهم فقراء ويفتى بعدم السقوط **فصل** العشر
يجب عند ح في كل ما قصد انباته وسقي بغير آلة وقيد سهم بنضاح وخمسة اوسق لقوله عم ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة ولقوله عم ليس
في الخضروات صدقة وله قوله عم ما اخرجته الارض ففيه العشر بلا فصل الوسق ستون صاعا كل صاع اربعة امنان والمن مائتان وسبع وخمسون درهما

وثلث درهم والرطل نصف المن والاستار ستة دراهم ونصف فعلى هذا يكون الرطل عشرين استارا تقريبا وعن س الرطل ثلثون استارا فعلى هذا
لا خلاف بينه وبينهما معنى في ان الصاع خمسة ارطال وثلث عند س وثمانية ارطال عندهما ويجب نصف العشر فيما سقي بآلة للمؤنة فلا رفع المؤنة
وتعتبر الكثرة في الحول في المستقي سيحا وبآلة اذ للاكثر حكم الكل والسعف ورق جريد النخل الذي تتخذ منه الزنبيل والمراوح ولم يجب فيه اذ لا يقصد
انباته كحطب وقصب وحشيش ولو اتخذ الارض مشجرة او مقصبة او منبتا للحشيش يجب ويعتبر س فيما لا يوسق قيمة الخمسة من ادنى ما يوسق
كشعير او ذرة اذ لا تقدير بالراي اعتبر م خمسة امثال من اعلى ما يقدر به نوعه كخمسة الاحمال في القطن كل حمل ثلثمائة من وفي الزعفران والسكر خمسة
امناء اذ العشر يجب باعتبار العين والشرع انما اعتبر الوسق في الموسقات لانه اقصى ما يقدر به فانه يقدر اولا بالامناء ثم بالصيعان ثم بالاوساق
فاعتبرنا فيما لا يوسق اعلى ما يقدر به نوعه اذ الوسق كذا اي الوسق في الموسق كان اعلى ما يقدر به ويعشر عسل الارض العشرية لا عند ع لما روي
انه عم كتب الى اهل اليمن ان في العسل العشر ولانه يتولد من الثمر وفي الثمار اذا كانت في ارض العشر عشر فكذا فيما يتولد منها ولذا لو كان في الارض
الخراجية لم يكن فيه شيء اذ ليس في ثمارها شيء وبه فارق دود القز لانه ياكل الاوراق وليس في الاوراق عشر فكذا فيما يتولد منها اقول في قوله
انه يتولد من الثمار الخ نظر فهو يجب مطلقا قل او كثر عند ح ويعتبر س قيمة خمسة اوسق من ادنى ما يوسق لما مر من ان لا تقدير بالراي وعشر قرب
لما روي ان بني شبابة كانوا يؤدون الى النبي عم من كل عشر قرب قربة او خمسة امناء واعتبر م خمسة افراق جمع فرق بفتحتين كل فرق ستة
وثلثون رطلا وقيل ستة عشر ولا يعشر س ما يوجد في الجبال من عسل او ثمر لفقد سببه ملك ارض نامية اجيب بان الغرض به الخارج وقد حصل
فصار كحصوله في ملكه وهذا الجواب يحتاج الى دفع ح اذ السبب عنده هو الارض النامية ايضا لكن بشرط تحقق الخارج عنده وبلا شرطه عند
س فاحتيج الى الجواب من جهته واما عند م فالسبب هو الخارج لا الارض فلا اشكال لتحقق الخارج وهو رواية عن ح ولو ملك ذمي ارضا
عشرية فعليه الخراج عند ح اذ فيه شبهة عبادة تنافي الكفر ضد عكسه اي لو ملك مسلم ارضا خراجية لا يتغير الخراج لانه مؤنة فيها شبهة العقوبة والاسلام
لا ينافي العقوبة كما في الحدود وغيرها فيبقى الخراج يثني س العشر على ذمي ملك العشرية لانه اسهل من التبديل الى الخراج لبقاء العشرية فيه وحكم العشر
اذ الوظيفة لا تتغير بشك اذ العشر مؤنة فيها شبهة العبادة فلا يجب على الكافر ابتداء لشك العبادة ولا يسقط عنه بقاء بالشك فعن م ان العشر
الماخوذ من الذمي لهذه الارض يصرف مصرف الخراج لان وجوبه باعتبار المؤنة لا العبادة فصار كالخراج وعنه انه كزكوة فان للامام صرف الخراج
الى الفقراء فلا ضرورة الى التغيير ولو اخذها من ذمي شراها من مسلم مسلم بشفعة او رد على البائع المسلم للفساد يجب عشر كما كان لتحول البيع الى الشفيع
وللفسخ في الرد فكان البيع الاول لم يكن ولو ملك العشرية التغلبي اخذ م بالعشر وهما بضعفه ولو آمن التغلبي او شرى ارضه مسلم يرفع س
التضعيف لزوال السبب ولو دفعها مزارعة او اجارة فعشرها على المالك عند ح لاستنماء ببدل كزرع فسلامة البدل له كسلامة الزرع له ففي الاجارة كل
العشر في ذمته وفي المزارعة عشر حصته في عين الخارج وعشر حصة المزارع في ذمته وثمرته تظهر في السقوط بالهلاك يسقط به ما تعلق بالعين لا ما لزمه
وقالا في الخارج لتعلق العشر بالخارج ففي الاجارة كل العشر على المستاجر وفي المزارعة على الشركة وفي الخلاصة ان الخراج على رب الارض لا على المستاجر
فلو شرط على المستاجر فهو فاسد والسلطان اذا اخذ الخراج من الاكار او المستاجر يرجع على الدهقان والموجر وقيل لا يرجع لو دفعه بلا امر رب الارض
وحكم العشر كالخراج فاذا زرعها بالعشر المستعير لا المعير اذ ليس له الخارج ولا بدله ولان الخراج كان للمعير فهو عليه من المستعير وقيل في رواية عن ح ولو
شرى زرعا فتركه باذن بايعه فادرك يلزم س بايعه بعشر قيمة القصيل والمشتري بالباقي لعبرة البدل اذ حصل له بدل القصيل لا الباقي
ولو لم يتركه كان عليه عشر القصيل فكذا هذا واما المشتري وحده بكل العشر لوجوبه في حب سلم للمشتري فكانه شرى البذر ولو جعل مسلم داره
بستانا فذو مؤنته بمائه فلو سقى بماء العشر يجب العشر والا فالخراج ولو بهما فالعشر اليق ولو جعل الذمي داره بستانا يجب الخراج ولا يعتبر ماؤه
اذ الخراج اليق بالذمي على داره لان عمر رض لما وضع الخراج سئل عن مساكنهم فقال المساكن عفو وعفي عين نفط وقير في ارض عشر لانه كعين ماء وليس

من انزال الارض ويجب خراج لو في ارض الخراج فصــل العاشر من نصبه الامام في طريق الاخذ الصدقات يا خذ زكوة من المسلم وهي ربع العشر
وعشرا من الحربي ونصفه من الذمي اظهارا للتفاوت في الرتب اذ الحربي من الذمي بمنزلة الذمي من المسلم ولذا لا يقبل شهادة الحربي على الذمي
كما لا يقبل شهادة الذمي على المسلم ولو قال المار لم يجب علي بان يكون المال امانة او لم يتم الحول او المت الى ساع آخر وفي تلك السنة ساع
آخر او الى الفقراء في المصر يصدق هو بلا يمين لانها عبادة كصوم وصلوة فلو قال صمت وصليت يصدق بلا يمين فكذا هذا ولما ان هنا
مكذبا وهو العاشر فلا بد من اليمين بخلاف نحو الصوم وقيد بقوله في المصر اذ الاداء في الاموال الباطنة مفوض الى المالك ما دام في الامصار
بتفويض عثمان واما النبي عم والعمران كانوا يا خذون من الاموال كلها باطنة او سائمة في مصر او فلاة وعثمان حين استخلف فوض الادا
الى الملاك في الاموال الباطنة ما داموا في الامصار فبقي السائمة والقياس على حالها في الاصل وهذا لان الحماية في الاموال الباطنة من الملاك
اكثر من السلطان بخلاف الفلوات فلما كان الدفع في المصر مفوضا الى الملاك يصدق في دعوى الدفع بنفسه لانه ادعى ما هو مفوض اليه بخلاف في السفر
وكفى يمينه بلا شرط براءة في الاصح وقيل اخراج البراءة شرط مع اليمين لانها علامة لا في الاصح اذ لا اعتبار بها اذ الخط يشبه الخط ويحتمل انه اضاعت
بعد اخذها او غفل ولم يا خذها ففي شرطها حرج ولو ادعى دفعا في السائمة بنفسه او في الباطنة بعد اخراجها الى السفر نضمنه كذمي جزيته الى المقاتلة
وهي محلها اذ الاخذ للامام وللث في الوصول الى المستحق صدق كالمسلم ذمي لا حربي فان قال الحربي اديت الى عاشر آخر لا يلتفت اليه لو له
اذ الماخوذ منه اجرة الحماية اقول ينبغي ان يلتفت اليه ويصدق في ادعاء الاداء الى عاشر آخر ما لم يعد اذ الحماية بالامان واثر الامان يبقى
الى الحول ان لم يعد حتى لا يوخذ منه مرتين بلا عود فينبغي ان يصدق ولكن الرواية انه لا يصدق الا في ام ولد لمساواة الدارين في ثبوت النسب
بخلاف الدين حتى ان القاضي لا يسمع دعواهم فيما داين بعضهم بعضا ويوخذ من الحربي بشرط اخذهم منا ونصاب لا حولي اذ لا يمكن فيه حولا
فلم يشترط فلو لم يا خذوا منا شيئا لا يوخذ منه جزاء بما عملوا فلو اخذوا منا اقل من العشر يوخذ منه مكافاة وان لم يا خذوا الا قل بل اخذوا العشر
اذ الاكثر يوخذ العشر فقط ولا يزاد عليه تحرزا من الغدر كما لو جهل حالهم انهم يا خذون منا او لا يا خذون يوخذ العشر منه لامر عمر رضه
ولا يثني في حول بلا عود اذ الاخذ بالامان فلا يتكرر بلا تجدد نعشر الخمر لانه مثلي فليس قيمته كعينه فنعشر لا الخنزير مطلقا وعندهم لا يعشر شيء
منهما مطلقا لعدم المالية وعند ز يوخذ منهما مطلقا سواء مر اجتمعا او متفرقا وعند س يوخذ منهما لو مر اجتمعا والا يوخذ من الخمر لا الخنزير
والرطاب عفو عنده لقول عائشة مضت السنة من لدن رسول والخلفاء بعده ان لا يوخذ من الخضروات شيء واقول مر في اول فصل العشر انه
يجب عنده في الخضروات على ما بنيه عليه بشرط البقاء عندهما لا عنده والاستدلال هنا بقول عائشة مضت السنة الخ ينافي ما مر ثمه ولما انها دخلت
تحت حماية الامام واخذ العاشر للحماية اقول فان قيل يشكل مذهبهما هنا بما مر من مذهبهم في اول فصل العشر حيث مر ثمه ان لا عشر عندهما في الخضروات
على ما نبه عليه ثمة بشرط البقاء يجاب بان لا عشر فيها عندهما ما لم يمر بها على العاشر اما اذا مر بها على العاشر فيوخذ منها للحماية وهي مال التجارة حينئذ ولا يعشر
البضاعة ومال المضاربة وكسب الماذون وما في بيته ونبي لو عشر الخراج فصــل الركاز نخمس معدن ذهب وفضة وحديد ونحوه
في ارض عشر وخراج وعندهم يزكي لو كان نصابا وللواجد اهلية الزكوة لانه ليس بغنيمة فلا خمس وكان الباقي للمالك لو كانت الارض مملوكة والا
فللواجد ولو وجد في دار فالخمس سقط عنده لانه جزء ملكه فكان ملكه ولا مؤنة فيه كعشر او خراج ضد ارضه ولذا جاء فيها روايتان عنه فلم
نظر الى انه جزء ملكه وخمس نظر الى ان فيها المؤنة من عشر او خراج بخلاف الدار ولما انه عم سئل عما يوخذ في الكنز العادي فقال عم فيه وفي الركاز الخمس
وكان الكنز لفظة لو اسلاميا والا خمس ولو في دار لعدم الحرمة فيجعل الباقي لواجد مطلقا لسبق يده وهما للمختط له لو ارضا مملوكة اذ لم ينتقل
عن المالك الاول بخلاف المعدن كسمكة مبيعة في بطنها درة فانه للبائع ولو جهل المختط له دونته صرف الى اقصى مالك يعرف في الاسلام ولو اشتبه
انه اسلامي او لا كان جاهليا في ظاهر الرواية قيل يجعل اسلاميا في زماننا لتقادم العهد فلم يوجد مال الحربي ظاهرا ولا خمس في ركاز الحربي اذ الواجد

اذ الواجد لص لا مجاهد لعدم الغلبة ولو وجده في ارض مباحة فالكل ولو مملوكة يدفعه الى المالك لانه دخل بامان فيحذر عن الغدر ولا خمس
في نحو لعل كياقوت وزمرد وفيروزج وغيرها لقوله عم لا خمس في الحجر وسن لولو وعنبر الا ان عمر امر عامله تخميس اللؤلؤ والعنبر ولما انهما من الماء
ولا خمس فيه ويسقط س في الزيبق لانه كماء ولما انه معدن فصــل المصرف مصرف الى فقير مقل ومسكين معدم وعكسه في تفسيرهما رواية
عن ح ويصرف الى العامل بقدر كفايته ومكاتب ومديون لا يبقى النصاب بعد دينه وسبيل الله وهو عند س منقطع الغزاة للعرف واولهم منقطع الحاج
لما روى ان رجلا جعل بعيرا في سبيل الله فامر النبي عم ان يحمل عليه الحاج المراد بالانقطاع انه انقطع لعبادة الغزاة او الحج فيصح الصرف اليه بشرط
الفقر ولا يلزم ان يكونا في السفر اقول ينبغي ان يصرف عندم الى منقطع الغزاة ايضا كما هو مذهبه في الوصية بثلثه في سبيل فلا يكون للحاج مخصوصا
عنده والحاصل انه ينبغي ان يتحد الحكم في الموضعين ويحتمل ان يكون روايتان عن م وابن سبيل لقوله تع انما الصدقات للفقراء الاية وسقطت المؤلفة
للاجماع بعده عم في خلافة ابي بكر بجبر افراد احد المذكورين بالصرف اليه فقط وقال ع لا بد من كل صنف ثلثة كرت الاغنياء اجزناه لغني به لا قيمته
ولا تصرف الى ذمي لقوله عم لمعاذ خذها من اغنيائهم وردها في فقرائهم وضمير الجمع للمسلمين لوجوب الزكوة عليهم فيجعل سهم غيرها كذا قياسا عليها
اي لا تصرف الى الذمي غير الزكوة من الصدقات ايضا واما قوله عم تصدقوا على اهل الاديان كلها وانما زدنا وصف الاسلام في الزكوة بحديث
معاذ ولا حديث في غيرها ولا الى بناء مسجد وتكفين وقضاء دين ميت وتحرير بان يا خذ بها عبدا فيحرر واصله وفرعه ولو بعدا وغنيه
مكاتبه ومدبره وام ولده وزوجته قوله لعدم التمليك دليل لقوله بناء مسجد الى قوله وتحرير وقوله او كماله اي عدم كمال التمليك دليل لقوله
اصله الى قوله وزوجته تصرف الزوجة الى زوجها لم يجز عنده لعدم كمال التمليك اذ الاملاك متصلة بينهما ولما ان امراة ابن مسعود سالت عم
عن ذلك فقال عم لك اجران اجر الصدقة واجر الصلة ومعتق البعض كالمكاتب عنده عندهما لا عنده والى بني هاشم لقوله عم ان الصدقة
محرمة على بني هاشم اي الواجبات كزكوة ونذر وكفارات واما التطوع والوقف فيجوز الصرف اليهم وهم آل علي وعباس وجعفر وعقيل وحارث
ابن عبد المطلب وعن ح لا باس بالصدقات كلها على بني هاشم والحرمة في عهد النبي عم للعوض وهو خمس الخمس فلما سقط ذلك بموته عم حلت لهم الصدقة
وفي فتاوى قاضي خان لا يجوز صرف كفارة اليمين والظهار والقتل وجزاء الصيد وعشر الارض وغلة الوقف الى بني هاشم وعن س انه يجوز صرف
غلة الوقف اليهم اذا كان الوقف عليهم بمنزلة الوقف على الاغنياء وان كان الوقف على الفقراء ولم يسم بني هاشم لم يجز صرفها الى بني هاشم ومواليهم لقوله عم
موالي القوم منهم وغني بقدر الغنا بنصاب يفضل عن حاجته الاصلية ولا يشترط فيه النماء ويقدره ح بخمسين درهما وقيل لا يصرف الى صحيح
بدنه لقوله عم لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة سوي وللث في قوله عم من سال وعنده ما يغنيه فقد سال الحافا قيل وما الذي يغنيه قال عم خمسون
درهما او عدلها ولنا قوله عم من سال وله ما يغنيه فقد سال الحافا قيل وما الذي يغنيه قال عم ما تيا درهم او عدلها ولا الى فن الغني وطفله ولو دفع
بتحرٍ ولم يكن محلا لا يبطل وس لظهور خطائه يقينا مع امكان وقوفه وصار كتحري الثياب والاولى جوازه لما روى ان يزيد دفع وكيله صدقته الى ابنه
معن ليلا فلما اصبح راها في يده فاختصما الى النبي عم فقال يا معن لك ما اخذت ولك يا يزيد ما نويت الا في نحو مكاتبه اذ لا تمليك ولذا لو اطعم يتيما
او كساه من الزكوة صح لو سلمه وملكه اي بنية الزكوة لا لو فعله على وجه الاباحة لا التمليك والتسليم تصرف في مكان المال لانها جزء منه وكره نقلها
من مكان المال الا لقريب او احوج ولا يسال من له قوت يومه وندب الاغنياء عن السوال فصــل قيل يجب اداؤها على الفور وقيل
على التراخي وعن ح يكره تاخيرها بلا عذر وكذا الحج ولو له الف درهم حولي فشرى بها قنا للتجارة فمات القن سقط عنه زكوة الالف ولو شراه للخدمة
لا يسقط بهلاكه ولو له الف وعليه الف وله دار وخادم لغير التجارة وقيمتها عشرة الاف لا زكوة عليه ويجوز له اخذ الزكوة ولرب الدين ان ياخذ
الصدقة لو مديونه مفلسا وهو المختار كابن السبيل ولو موسرا لا يحل له اخذ الصدقة لو مقرا او ثابتا ببينة والا يحل له الاخذ قدر الكفاية
اذا حلف القاضي مديونه وفي الدين المؤجل ياخذ الصدقة الى وقت حلول الاجل والدين اللاحق بعد الحول لا يسقط الزكوة ولو مات وعليه

دبون فان كان من نيته قضاء الدين رجوت ان لا يواخذ به ولا زكوة في الكتب لو مما يحتاج اليه في الصحيح ويحل له اخذ الصدقة فقيها كان او حديثيا
او اديبا ولو زاد على قدر الحاجة لا يحل له اخذ الصدقة وكذا لو له نسختان من تصنيف واحد يصير احديهما نصابا مانعا من الاخذ ولا زكوة في ابل
المكارين وحميرهم وكذا لو اشترى جوالقا بعشرة آلاف درهم ليواجرها فلا زكوة فيها ولو اشترى قمقما للتجارة فاجره يخرج من ان يكون للتجارة وكذا الدار لو اجره
والافضل اظهار الزكوة واخفاء التطوع تصرف الزكوة الى فقراء بلد فيه المال وتصرف الوصية للفقراء الى فقراء بلد فيه الميت دفع الزكوة الى فقيرة زوجها غني
يجوز عندهما فرض له النفقة او لا ولو له طعام شهر يساوي مائتي درهم يجوز صرف الزكوة اليه ولو اكثر من الشهر اختلف فيه قال بعضهم يجوز ولو عنده طعام
سنة وكذا كسوة الشتاء لا يمنع الاخذ وان لم يحتج اليها في الصيف وكذا لو له حوانيت او دار غلة قيمتها ثلثة آلاف درهم وغلتها لا تكفي لمؤنته وعياله
قيل يحل له وقيل لا ولو له دار فيها بستان قيمته مائتان فان لم يكن في البستان مرافق الدار من مطبخ ومغتسل وغيرهما لا يحل له وقيل لا يحل السؤال
لمن له قوت يوم وقيل لا يحل السؤال لمن هو كسوب او يملك خمسين درهما ولو دفع الى المديون قدر ما يقضي دينه او يزيد اقل من المائتين فلا باس به
وكذا لو دفع الى معيل ما لو وزع على عياله يصيب كل واحد منهم دون المائتين واغناء الواحد عن السوال افضل من التوزيع على الفقراء ولو دفع الى
الواحد الفا بدفعات صح لو دفعه في مجلس واحد والا فجاز ولو غائبا فطلب مرة مائتين فدفعهما ثم طلب ثم غاب فدفعهما جاز المائتان
من الزكوة والباقي تطوع ولو دفعها الى من يجيء بخبر بشارة او يهدي اليه بالباكورة او الى المعلم او خليفته في المكتب ولم يستاجره بشيء يجوز وفي
الخليفة لو كان بحال لو لم يدفع اليه الدراهم احيانا لا يعمل في المكتب لا يجوز والوكيل بالتصدق اذا خلط اموال الموكلين ثم تصدق يضمن وكذا متولي
الاوقاف المختلفة اذا خلط اموالها وكذا السمسار والبياع وكذا الطحان اذا خلط حنطة الناس الا في موضع كان الطحان ماذونا عرفا و
لو وهب كل الدين من المديون الفقير ونوى الزكوة لا يسقط الا زكوة ذلك الدين كما اذا لم ينو ولو وهب له خمسة من الدين بنيته زكوة المائتين لا يسقط
الا زكوة الخمسة ولو حضرته النية بعد دفع جاز لو كان المال قائما في يد الفقير والا ولو دفع المريض زكوة عليه ثم مات ولا مال سواها فلورثته
ان يرجعوا بثلثيها ومن حرم عليه الصدقة فالافضل ان لا ياخذ جائزة السلطان الا اذا اراد مجاورته ولو من غصب فلو خلط بدراهم اخرى لا باس
بالاخذ لانه ملكه بالخلط عنده وقول ارفق للناس اذ المال لا يخلو من غصب ما وقيل الاخذ والاعطاء افضل ان لم يدخله عجب فيما يعطي وقيل
ترك الاخذ افضل والبستان كل محوط فيه اشجار متفرقة يمكن زراعة ما وسط الاشجار فان كانت الاشجار ملتفة لا يمكن زراعة ارضها فهي كرم و
يجب العشر في الرياحين والورد والبطيخ والقثاء والباذنجان وعن م في التبن عشر ويجب العشر فيما يجنى من ثمار الاشجار التي ليست بمملوكة كاشجار
الجبال وما يستخرج من الجبال لو مما ينطبع كحديد وغيره يجب فيه الخمس ولو مما لا ينطبع كزرنيخ وزمرد فلا شيء فيه ولا فيما يستخرج من البحر كلولو وسمك ولا عشر
في ثمار شجر نابت في دار ولو كانت البلدة عشرية بخلاف ما اذا كانت في الاراضي فصل الفطرة تجب على حر مسلم لانها عبادة تمليك فتشترط
من كونه مكلفا ولانها مؤنة كنفقة وتشترط نصابا تحرم به اخذ الزكوة وعندهم يشترط ما يفضل عن قوت يوم العيد وليلته له ولعياله تؤديها
المكلف عن نفسه وطفله الفقير وقنه للخدمة ومدبره وام ولده اذ السبب راس يمونه ويلي عليه لا عن مكاتبه ولا تجب على المكاتب لفقره ولا انه
عن الابن وقول ع رواية عن ح لعموم قوله م ادوا عن كل حر وعبد ولا انه عن زوجته وولده الكبير لقصور الولاية وقن التجارة للثناء اذ
وجوبها عليه لا على قنه لقوله م ادوا عمن تمونون اذ الامر يقتضي ان يجب على المخاطب فيجب فطرة القن على المولى ويجب زكوة قن التجارة على المولى
ايضا فلزم الثناء وعندهما تجب الفطرة على العبد ثم يحمل مولاه فلا ثناء عنده فلزم عن قن كافر لوجوبه على مولاه وهو اهل للعبادة وعندهما تجب
على القن وهو ليس باهل للعبادة لكفره ولا يلزم عن واحد بينهما لوجوبها على المولى وهو اثنان فلا تجب لقصور ولاية كل منهما وعندهما تجب على القن
وهو واحد كامل فلا يمنع الوجوب ثم يحمله مولياه والمشترك عفو عنده ولو كثر اذ لا يقسم الرقيق عنده فيقصر الولاية والمؤنة فالزم كلا منهما
ما يخصه من الروس لا الشقص لقصور فيه قبل واتفاقا لقصور ولاية قبل القسمة ولو باعه بخيار الزمان فترك الملك يجب على البايع

البايع ان فسخ لعوده الى قديم ملكه ويجب على المشتري ان لم يفسخ لثبوت الملك له من حين العقد بالاستناد وعند ز يجب على الخيار لولايته في
الحال يؤديها في مكانهم لا مكانه كزكوة لانهم السبب وقال م يؤديه في مكانه اذ الوجوب عليه اقول على هذا يرد عليه الزكوة فلا بد من الفرق او تخالف
ويمكن الفرق بان مكان من يجب عليه انما يعتبر اذا لم يكن الواجب جزءا من المال وصدقة الفطر كذلك بخلاف الزكوة فان الواجب فيها جزء من المال و
لذا يسقط الزكوة بهلاك المال بخلاف صدقة الفطر ولو ادعيا ولدا يؤديها س على كل منهما كملا لثبوت نسبه له قسمها عليهما لتوحد الراس ويجب
صاع تمر او شعير او نصفه من بر لقوله م ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير نصف صاع من بر او صاعا من تمر او صاعا من شعير ولنا في حديث
ابي سعيد قال كنا نخرج زكوة الفطر صاعا من طعام او زبيب وكذا الزبيب في رواية عن ح اذ كلاهما يوكل كبر وانما شبه التمر يجزي دقيق بر وشعير
وسويقهما كعينهما لقوله م على كل مسلم مدان من قمح او دقيق لكنه غير مشهور فالاولى ان يراعى فيها القدر والقيمة تجزي القيمة لا عنده واعتبروا
القيمة في الاقط لا صاعه وله ما روي في اخر خبر صدقة الفطر او صاعا من اقط فهو منصوص عليه فلا يعتبر فيه القيمة عنده ولنا انه غير مشهور فيلحق
بغير المنصوص فيعتبر القيمة يقدر س الصاع خمسة ارطال وثلث عراقية لقوله م صاعنا اصغر الصيعان والخمسة اقل من الثمانية وقدراه بثمانية
لرواية انس انه م كان يتوضا بالمد رطلين ويغتسل بالصاع ثمانية ارطال وذكر في شرح الوقاية ان هذا الصاع المقدر به صدقة الفطر هو الصاع
العراقي واما الحجازي فهو خمسة ارطال وثلث رطل فالواجب عنده من الصاع حجازي وعندنا نصف صاع عراقي وهو منوان على ان المن اربعون
استارا والاستار اربعة مثاقيل ونصف مثقال فالمن مائة وثمانون مثقالا وقيل لا اختلاف لزيادة الرطل في عهد س وكان الرطل في عهد عمر عشرين
استارا وفي عهد س صار ثلثين استارا وكل استار ستة دراهم ونصف درهم فتاوى واكل منهما الف واربعون درهما وقال صاحب الينابيع و
هذا غير سديد والصحيح ان الاختلاف ثابت بينهم في الحقيقة تعلق وجوبها بفجر يوم الفطر لا باول الليلة اذ المراد بالفطر في قولهم صدقة الفطر او عيد
الفطر فطر مخصوص لا مطلق الفطر لوجود المطلق في ساير الليالي من رمضان والفطر المخصوص هو الفطر في اليوم لانه اختص بالفطر دون
ايام رمضان ولذلك سمي به فيعتبر فجر ذلك اليوم وله ان اول الفطر بغروب الشمس في اخر رمضان فلم تجب عمن ولد بعده او مات قبله و
لو قدم او اخر صح في الاصح وقيل صح تعجيلها في رمضان لا قبله وقيل لا قبل نصفه وقيل لا قبل عشره الاخير وقيل لا يجوز التعجيل اصلا و
قيل لا يجوز التاخير ويسقط بمضي يوم الفطر فصل لا يعتبر في صدقة الفطر وصف النماء ولو له كتب فان كانت كتب النحو والادب
والطب والتعبير فيعتبر نصابا اما كتب التفسير والفقه والمصحف الواحد فلا يعتبر نصابا ثم في الفقه لو له نسختان يكون احديهما نصابا كما على
ما ذكر في النصاب الزكوة ولو اشترى قوت سنة فالظاهر انه لا يعد نصابا على ما ذكر في الزكوة وتمامه في الاضحية ولو سكن دارا يفضل عن سكناه
شيء فالفاضل يعتبر في النصاب ويتعلق بهذا النصاب احكام وجوب صدقة الفطر والاضحية وحرمة اخذ الزكوة ووجوب نفقة الاقارب
ويجوز تعجيل صدقة الفطر ولو بعشر سنين ولو دفع حصص الرؤس الى فقير واحد يجوز ومصرفها مصرف الزكوة كتاب الصوم ترك
اكل وشرب وجماع من صبح الى غروب بنية من اهله واوجبوا تعدد النية بعدد ايام رمضان لتفرد كل يوم عبادة فلا بد لكل عبادة من نية
وله ان الشهر واحد والعبادة فيه واحدة فكفى نية واحدة ويشترط لوجوب ادائه صحة واقامة وطهر عن حيض ونفاس لا جنابة ويشترط نية
صحيح مقيم لانه عبادة ولا بد لها من النية ولا تعيين الشهر للفرض فلا حاجة الى النية لانها للتمييز ولتعينه اجزانا بلا تبييت النية ولو مريضا او مسافرا ولتعينه
يجزي بلا تعيين النية وتبييتها خلافا لهم فصح رمضان قوله وهو فرض حالة لا خلافية والنذر المعين قوله وهو واجب حالة ايضا لا خلافية
بمطلق النية وبنية نفل وبنية قبل نصف النهار وهو الضحوة الكبرى وقيل هو وقت الاستواء ولتعينه صح رمضان بنية واجب اخر لا النذر المعين
لتعيين من الناذر فلم يؤثر بخلاف رمضان ولو نوى المسافر واجبا آخر يقع عن ذلك الواجب لا عن رمضان عنده خلافا لعدم التعين لان رمضان بالنسبة
الى المسافر كشعبان ولان الواجب الآخر اهم اذ لا يلزمه رمضان ما لم يدرك العدة وفي نفل المسافر روايتان عن ح نظرا الى انه كشعبان في حقه

صح نفلا ونظرا الى ان الوصف اتم بتنوع عن رمضان كان المريض كالصحيح لا كالمسافر في الاصح اذ الرخصة في حقه تتعلق بحقيقة العجز بخلاف المسافر فلما صام
تبين قدرته فلا رخصة فتعين ولم يصح القضاء والكفارة والنذر المطلق الا بنية معينة مبيتة لعدم التعين وجوز والنفل قبل الزوال لانه عم كان
اذا اصبح دخل على نسائه فقال هل عندكن شيء قال قلن لا قال اني اذا الصائم ولقوله عم لا صيام لمن لم ينو الصيام من الليل وهذا يعم النفل لا اطلاقه وهذا
دليل ع في التبييت وان الكثر كالكل فاذا وجد النية في اكثره فكانها وجدت في كله فلم يجز النفل بنية بعد الزوال اذ الصوم مقدر بيوم فلا يصح الاقل وعند ع
يصح لانه يتجزى في النفل لتوسع في النوافل الا يرى ان صلوة النفل يجوز قاعدا بلا عجز فيصير صائما من حين نوى لا من اول النهار لكن يشترط الامساك من اول النهار و
وثناب بذلك القدر المصدر بالنية ولو نوى واجبا آخر جاهلا برمضان جعلوه عن رمضان لا عما نوى يتم شعبان للغيم ويجب صوم المنفرد برؤية هلالا او الفطر احتياطا
فيفطر مع الناس فلو افطر قضى ولم يلزمه الكفارة لشبهة في وجوب صوم المنفرد فالكفارة في الوجوب بلا شبهة وقبلوا بعلة خبر عدل قنا او انثى كرواية
الاخبار لانه اخبار لا شهادة ولذا لا يشترط لفظة الشهادة وقيل لا يشترط العدالة ولانه شهادة فيشترط العدد والعدالة فالفطر لكل عند ع و
لو لم تكن احتياطا وامرهم بالفطر ونثبت الفطر والاضحى عا يثبت به حق العباد لحقهم اما الفطر فظاهر واما الاضحى فلتعلق نفع العباد به بالتوسع
بلحوم الاضحى وعن ح انه كرمضان لانه من امور الدين وان لم يكن بالمطلع علة لا يثبت الا بجمع كثير للتهمة والاكتفاء بالاثنين رواية عن ح وقيل يثبت
بواحد لو رآه خارج المصر او في المصر على مكان مرتفع وعند ع يثبت بواحد وقيل اكثر اهل المحلة وقيل خمسون رجلا وعن م ان الكثرة يتحقق بتواتر
الخبر من كل جانب ولو روى قبل الزوال يجعله س للماضية لانه يرى كذا الليلتين وعما للمستقبلة لسبق الرؤية على الصوم والفطر والاضحى وعلى ساير
احكام الشهر فيعتبر الرؤية لما بعد ها ولو ثبت بمصر لزم ساير الامصار لتحقق السبب وسوالرؤية في الجملة وقيل يختلف باختلاف المطالع كظهر فان الشمس
اذا زالت ببلدة دخل وقت الظهر لا يلزم وجوب الظهر في ساير البلدان فان لكل بلد زوالا على حدة لا يلزم من ثبوته في بلد ثبوته في بلد آخر فكذا الهلال
وكره يوم الشك لو تطوع لا يكره في الصحيح لقوله عم لا يصام اليوم الذي يشك فيه انه من رمضان الا تطوعا وقوله عم من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم
فلو نوى رمضان او واجب آخر او تردد بينهما او بين تطوع ورمضان كره ولو تردد بين صوم وعدمه لم يكن صائما فلو نوى صوما فظهر انه
من رمضان يجزيه وان نوى واجبا آخر ولو نوى رمضان فظهر انه من شعبان فهو تطوع فلو افطر لا يقضي لانه مظنون ولو واجبا آخر فظهر شعبان
قيل يكون تطوعا فلا قضاء بافطاره والصحيح انه يقع عما نوى ولو تردد بين رمضان وواجب آخر فظهر شعبان لا يجزيه اذ جهة الواجب
لغت لتردده ونية اصل الصوم تكفي في اسقاط رمضان لا في اسقاط واجب آخر لعدم تعينه ولو افطر لم يقضه لانه كالمظنون ولو تردد
بين تطوع ورمضان فظهر شعبان فلا قضاء عليه لو افطر اذ لم يوجد الالتزام من كل وجه لتردده فصل وجوب القضاء والكفارة
اذا وجد المفطر صورة ومعنى قضى وكفر لكمال الجناية ولم يجب القضاء والكفارة لو فقد الصورة والمعنى ولو وجد احدهما لا الآخر قضى فقط
اذ الكفارة عقوبة تندرئ بالشبهة اعلم ان المفطر اما نحو جماع او نحو اكل وشرب ولكل منهما صورة ومعنى اما صورة الجماع فهي الايلاج في فرج
الانسان الحي واما معناه فهو الانزال عن شهوة بمباشرة واما صورة نحو الاكل فهي الابتلاع واما معناه فهو وصول ما فيه صلاح البدن
الى الجوف فلو انزل ببهيمة او امراة ميتة او قبلة او لمس او غير الفرج قضى فقط وعند ع كفر في البهيمة والميتة ولو جامع بهيمة او ميتة
ولم ينزل لا يفطر الا عند م ولا يقضي لو اكتحل او ادهن او دخل حلقه غبار او ذباب او طعام او دخان ضد مطر وثلج في الاصح وقيل
لا يبطل بها ايضا والاصح بطلانه بجواز التحرز عنهما بخلاف نحو الذباب ولا يقضي لو احتلم او احتجم او قاء لقوله عم ثلث لا يفطرن الصائم القيء
والحجامة والاحتلام ويعتبر س في تعمد القيء وعوده ملا الفم للقضاء وعند م يعتبر التعمد مطلقا فلو تعمده وهو ملا الفم فسد بالاجماع ولو اقل
فسد عند م لعموم قوله عم ومن استقاء فعليه القضاء لا عند س لعدم الخروج حكما فلو اعاده يفسد عند م للتعمد لا عند س في رواية لعدم الملاء
ولو قاء بلا عمد لم يفسد بالاجماع ولو ملا الفم فلو عاد فكذا لا يفسد عند م ويفسد عند س لو ملا الفم ولو اعاده وهو ملا الفم يفسد

يفسد ولو اقل فسد عند م لا عند س ولم يلزموا القضاء بانزال من ادامة نظر او فكر ولا باكل وشرب وجماع ناسيا لما روي ان رجلا جاء
الى النبي عم وقال اني اكلت وشربت ناسيا في رمضان فقال عم تم على صومك فانما اطعمك الله وسقاك فثبت في الجماع دلالة لاستوائهما في
الصوم ولا القياس لوجود منافي الصوم ولو اكل او شرب او جامع مخطئا او مكرها تفسده للندرة وان الاكراه من جهة العبد فغاير النسيان
فلا يقاس عليه خلافا للشافعي ولا جل ان ما من جهة العبد ليس بعذر امرنا بالقضاء الموطوءة نائمة او مجنونة ومن صب في فمه ماء نائما وله النسيان
بل اولى لعدم قصد المفطر منه هنا مع عدم التذكر اجيب بان المفطر وجد هنا من قبل غير صاحب الحق فوجب الحكم بالفساد والنسيان حصل من قبل
صاحب الحق فالحق فعله بالعدم اقول النوم والجنون من قبل صاحب الحق كالنسيان فينبغي ان لا يعتبر المفطر في ضمنهما وان كان المفطر من قبل العبد
كما ان المفطر لم يعتبر في الناسي وان كان المفطر من قبل العبد وغاية الامر ان المفطر في الناسي من جهة الناسي وفيهما من جهة غيرهما مع علم ذلك
الغير بانهما صايمان ولا نم ان هذا القدر من الفرق يوجب الافتراق في الحكم لان عدم شعور الصائم كاف في العذر ولا اعتبار بشعور غيره ولا كفارة
على النائمة والمجنونة والمصبوب في فيه الماء ولو ظن فطره بالنسيان فتعمد الفطر او افطر بظن فاسد في طلوع او غروب امسك يومه للموافقة و
ان لم يكن صائما وقضى فقط ولو قطر في اذنه دواء لا ماء او احتقن او استعط افطر لوجود معنى المفطر وهو صلاح البدن بوصوله الى الجوف
ولا كفارة لفقد الصورة وهي البلع ولو قطر ماء في اذنه لا يفطر وقيل يفطر ولو قطر دواء في احليله يفسد س لنفوذه كحقنة ولهما عدم النفوذ
ووصول الدواء من امة او جائفة الى الجوف والدماغ مفسد عند ح للنفوذ ذاكرا صومه بخلاف نسيانه ولهما عدم تيقن النفوذ لانضمام المنفذ
مرة واتساعه اخرى وان الواصل وصل الجوف لا بمنفذ اصلي فلا يفسد صومه كما لو طعن برمح او سهم اقول يرد على هذا الوجه انه لو طعن برمح
فاخرجه وبقي الزج في جوفه يفسد صومه مع ان الواصل وصل الجوف لا بمنفذ اصلي قيل وافقهما في اليابس ولو طلع الفجر فنزع يفسد س
اذ النزع آخر الوطء فاعتبر باوله فلما كان هنا ذاكرا في اوله فسد ولما كان ناسيا في اوله في مسألة التذكر لم يفسد بنزعه خالفه م اذ النزع امتناع
عن الوطء لا وطء فلا يفسد ولو جامع نهار رمضان ناسيا فتذكر فنزع يفسد عند ز لا عندنا الحقنا بريقه ما دون الحمصة مما بين اسنانه لتعذر
التحرز ولو نذران يصوم يوم يقدم فلان فقدم قبل الزوال بعد اكله يامر س بقضائه كما لو نذرت ان تصوم غدا او حاضت فيه ولا يلزمه القضاء
عند م اذ المعلق بشرط كالمنجز عند الشرط فلو تلفظ عند مجيئه كان لغوا فكذا هذا ويلزمه بشروعه في نفل الصوم لما روى ان عائشة وحفصة افطرتا
بحيس اهدي وكانتا صائمتين متنفلتين فقال عم اقضيا يوما مكانه ولا يلزمه عند ع لقوله عم لام هاني ان كان صومك تطوعا فان شئت فاقضي
وان شئت فلا تقضي ولما مر في الصلوة من ان الشروع في نفل الصلوة ملزم عندنا تحرزا عن الابطال المحرم لا عند ع لانه متبرع فلا جبر ولو تنفلت ثم امسكت
ثم حاضت امرنا بالقضاء لصحة الشروع لا عند ز لتبين ان ذلك اليوم لا يصلح ولو تنفل يوم العيد او التشريق فافطر يامر س بالقضاء
كما لو نذر صوم يوم العيد او التشريق يلزمه قضاؤه وكما لو شرع في الصلوة متنفلا في وقت مكروه ثم نقضه يلزم القضاء فكذا هذا ولهما انه
لم ينعقد للنهي عن صوم ذلك بخلاف المنذور والمشروع فانهما انعقدا اذ الكراهة في الشروع في الصوم يوم العيد لا في النذر وذكر اسم الصوم والعيد
ولا في الشروع في الصلوة اذ الكراهة في صلوة في ذلك الوقت ولا صلوة ما لم يتم الركعة ولا كراهة في الشروع في الصلوة في ذلك الوقت بخلاف
الصوم فانه يصير صائما كما شرع فيلاقي اوله الكراهة فلا ينعقد فاجرنا نذر صوم يوم العيد والتشريق وروى الحسن عن ح انه اذا قال لله علي صوم
يوم النحر لا يصح نذره ولو قال غدا وغدا يوم النحر صح نذره وهذا لانه لما نص على يوم النحر فقد صرح في نذره بما هو منهي عنه فلم يصح واذا قال غدا
لم يصرح بما هو منهي عنه وهذا نظير قول المراة لله علي صوم يوم حيضي فان نذرها لا يصح ولو قالت صوم غد وحاضت غدا صح نذرها ولو نذر
صوم هذه السنة يفطر ايامها المنهية ويقضيها واجزا لو صامها لا اداء كما وجب ولو نذر مريض صوم شهر فصح يوما امر بالقضاء بقدر الصحة كمريض
فاته رمضان ثم صح ويما بكل الشهر كصحيح نذره اذ السبب هنا نذر مضاف الى الصحة فكانه نذر بعدها صح والسبب في رمضان سوالادراك فيتقدر

بقدر السبب ولو قال لله على صوم كذا فلو لم ينو شيئا او نوى النذر ولم ينوعض لليمين نفيا و ايجابا او نوى النذر وعدم اليمين كان نذرا ولو نوى
يمينا وعدم النذر كان يمينا لاحتمال اليمين اذ اللام تجئ بمعنى الباء كقوله امنتم له اى به فيحتمل ان يكون لله بمعنى بالله فيصير يمينا ولو نواهما
يجعل س للنذر لترجح الحقيقة اى اليمين مجازه ولو نوى يمينا ولم ينوعض للنذر يجعل س لليمين لئلا يجتمع الحقيقة والمجاز وجعلاهما
لان فى قوله هذا كلمتين احديهما يمين وهو قوله لله فان معناه بالله اذ اللام تجئ بمعنى الباء كما مر والاخرى نذر وهو قوله على فلم يجتمعا فى الارادة
بلفظ واحد ولانه نذر بصيغة يمين بتحريم الحلال لا بجوز اللفظ فلا جمع بين الحقيقة والمجاز اذ اليمين يستفاد من تحريم الحلال فان تحريم الحلال يمين بالعرف
فى الايمان ولم يستفد من حمل اللام على معنى الباء او نحوه فاللفظ على حقيقته ولم يرد به معناه المجازى فلم يجتمع الحقيقة والمجاز اقول فان قيل
يلزم من دليلهما هذا ان يعتبر اليمين ايضا فى الصورتين الاوليين اى اذا لم ينو شيئا او نوى النذر وسكت عن اليمين فانه يلزم ان يكون نذرا صيغة
ويمينا بتحريم الحلال فان اجيب بانه لم ينو اليمين كيف يجعل يمينا يقال تحريم الحلال موجب هذا الكلام اى لازمه وثبوت اللازم لا يحتاج الى النية
اقول يمكن ان يجاب بانه عند الاطلاق غلب معنى النذر باعتبار العادة فلا يجعل يمينا الا بالنية ولو نذر صلوة او اعتكافا او صوما موقتا فاوفى
قبل ذكر الوقت مثلا قال على ان اصلى او اعتكف او اصوم شعبان وهو فى المحرم ففعله فى رجب القابل اذ الوقت لا دخل فى هذه العبادات فتعين
ضد الصدقة ولها الصدقة اذ القربة فعل لا زمان كما مر فى نذر الصدقة ان القربة هى الصدقة لا التعيين فلا اعتبار لتعيين الزمان ويفسد
مضغ العلك اليابس حتى يلتئم لتحلل اجزائه الى الجوف كره مضغ ملتئم اذ الداخل حلقه طعم لا عينه والصوم بعين لا بطعم فلا يفسد قبل
الاسود مطلقا اى يابسا او ملتئما لذوبانه وكره ذوق شئ ومضغه بلا عذر قيل كره المضمضة لغير وضوء وكراهة المباشرة والمصافحة
والمعانقة رواية عن ح لتعرض للفساد والاستنشاق والغسل والتلفف بثوب للتبرد بكره عند ح لاظهار التضجر بنجس لانه م صب
الماء على راسه لشدة الحر وهو صائم وعن عمر كان يبل الثوب ويلفه عليه وهو صائم ولم يكره حجامة ودهن شارب وكحل وقبلة لو امن الفساد
وصوم ست من شوال وقيل كره للتشبه باهل الكتاب اجيب بفصل يوم الفطر بخلاف اهل الكتاب ولم يكره السواك الرطب وعند س
يكره يابس المبلول لدخول الماء بلا حاجة اجيب بانه لتطهير كبلل المضمضة ولا تكره اخر نهار الصوم لاطلاق قوله م خير خلال الصائم
السواك وعند ع كره لانه م نهى الصائم عن السواك بالعشى ندب التسحر وتاخيره لقوله م تسحروا فان فى السحور بركة وقال م ثلث من
اخلاق المرسلين تعجيل الافطار وتاخير السحور والسواك ولو جامع او جومع فى احد السبيلين كتو نكظاهر وان لم ينزل لقوله م من
افطر فى رمضان فعليه ما على المظاهر فلم يخيروا فى الكفارة بل اوجبوا مرتبا ككفارة الظهار وعن ك انه يخير لما روى ان رجلا سال النبى م
فقال انى افطرت فى رمضان فقال م اعتق رقبة او صم شهرين او اطعم ستين مسكينا وتجب الكفارة على المراة عندنا لا عند ع وعدم و
جوبها فى ابتاء الدبر رواية عن ح ولم يلزمه ما ينسيان ويحكم بتداخلها لانها عقوبة كحد لا عند ع لتكرر السبب فيتكرر كيمين اقول
هذا يدل على عدم تداخل كفارة اليمين وفى باب سجدة التلاوة من الجوامع صرح بان كفارة اليمين تتداخل ايضا ويمكن الجواب بان
موضع التداخل سواء ان يكون اليمين واحدة والحنث متعددا كحلفه بانه لا يكلم فلانا و فلانا فكلم كلا منهما او بانه كلما يكلم فلانا لا يكلمه بعد
فكلم مرارا فيكفى كفارة واحدة لو لم تتخلل واما موضع التعدد فهو ان يتعدد اليمين فلو تخللت الكفارة بين الافطار لا تتداخل فى ظاهر
الرواية لتداخل فى الحكم لا السبب عكس التلاوة اعلم ان التداخل على نوعين تداخل فى الحكم بان يبقى السبب على تعدده ويكتفى بحكم واحد وهو
فى الحدود والكفارات وهو الاصل فى التداخل اذ التداخل امر حكمى فيليق بالاحكام لا بالاسباب لثبوتها حسا وتداخل فى السبب بان يجعل
الاسباب المتعددة سببا واحدا وهو فى العبادات لانا لو قلنا بتداخل الحكم فيها لبطل التداخل لانه بالنظر الى الاسباب متعدد وبالنظر الى الحكم
يتحد فيتعدد احتياطا فى العبادات لانها مما يحتاط فى اثباتها بخلاف العقوبات فانها تندرئ بالشبهات والسجدة من العبادات فيعتبر
فيه

فيه التداخل فى السبب لا الحكم عكس حد وكفارة فان التداخل فيهما فى الحكم دون السبب فاذا زنى وحد ثم زنى كان الثانى سببا اخر والسابق
وقع حدا للزنا السابق فلا بد للثانى من حد وكذا كفارة الافطار بخلاف السجدة فانه اذا تلا وسجد ثم تلا لا يعتبر التلاوة الثانية سببا
اخر فلا يحتاج الى سجدة اخرى ولو جامع فى رمضانين تتداخل الكفارة فى الصحيح ولو افطر ثم حاضت او مرضت سقطت الكفارة عندنا
للشبهة بالتبين انه ليس بيوم صوم لا عند ع لتقرر السبب ولو افطر ثم سوفر به كرها فى ذلك اليوم لا يسقط الكفارة اذ العذر من جهة غير
صاحب الحق واسقطها ز للشبهة بسفر كرها وفى السفر الاختيار لا تسقط وفاقا لانه يها باكل وشرب عمدا زجرا كالجماع ولاطلاق قوله م
من افطر الخ لا عند ع لانه على غير قياس اذ لا ذنب بالتوبة وشرطوا فى وجوب الكفارة كون الماكول غذاء او دواء فلو بلع حصاة
او نواة او نحوه لزم الكفارة عند ك لا عندنا ولو افطر ناسيا فتعمد عالما بانه لم يفسد بالنسيان فيهم لم يجب عند ح لشبهة المحل لانه
ليس بصائم عند ك ولهما علم فعلى زعمه يجب فكذا تعمده عند ح قبل الزوال غير ناو للصوم او بعد نيته قبل الزوال لانه غير صائم عند
من يقول بوجوب التبييت فلا كفارة بشبهة المحل فلو تعمده بعد الزوال وهو لم يكن ناويا او تعمده بعد نيته بعد الزوال يلزمه الكفارة
عند ز لانه لا يشترط النية فى رمضان لتعينه كما مر لا عندنا لانه غير صائم عندنا لعدم النية ولو نوى المسافر الصوم ثم اقام ان نواه
المقيم ثم سافر فافطر لم يجب الكفارة فصل القضاء ندب فيه الولاء ويقدم عليه الاداء ويجزيه بعد عام بلا فداء خلافا لع
قوله تع فعدة من ايام اخر ولعدم ادراك العدة برئ المريض والمسافر اى لو ماتا حال المرض والسفر وقضيا بقدر الادراك وان لم يقضيا بقدر الادراك
وماتا توجب الايصاء لكل يوم بفدية كفطرة بقدر الادراك ولم تؤخذ الفدية جبرا وعند ع تؤخذ جبرا بلا ايصاء لما مر فى الزكوة من دليل
الطرفين وبما لك الصلوة فيفدى كل صلوة كصوم يوم فى الصحيح وزعم البعض ان صلوة يوم وليلة يفدى كصوم يوم ولم يجز صوم وليه
عنه لقوله م لا يصوم احد عن احد ولا يصلى وعند ع يجوز لقوله م من مات وعليه صيام صام عنه وليه خوف المريض زيادة مرضه يبيح
للافطار عند ح وقال العجز عن قيام الصلوة يبيحه وتفطر مرضع وحامل خافتا على الولد للحرج فى الصوم ولم نلزمهما فدية لخوفهما على انفسهما
لما روى عن على وابن عباس مثل قولنا وعن ابن عمر مثل قول ع والزموها الشيخ العاجز الى موته لقوله تع وعلى الذين يطيقونه الاية ولعدم لزوم
الاصل فكيف يلزم الخلف نلزم المكلف الامساك تشبها فى كل شئ لو وجد ذلك الشئ فى اول النهار للزمه الصوم وعند ع لا يلزمه الامساك تشبها
لو ابيح الاكل فى اول النهار فلو بلغ الصبى او اسلم الكافر فى اثناء النهار يمسك يومه ولا يقضيه ولو افطر اذ لا اهلية عند السبب وهو اول النهار
ضد الصلوة اذ سببها هو الجزء المتصل بالاداء وعن س يقضى لو بلغ او اسلم قبل الزوال لادراك وقت النية ولو اقام بعد اكل او زوال او طهرت
يمسك يومه ويقضيه يقضى باغماء غير يوم حدث الاغماء ولو افاق عن الجنون فى ليلة وابراوه بجنون محيط رمضان لكثرة الحرج فى قضائه ولم
الاغماء اجيب بندرة احاطة الاغماء ولو افاق عن الجنون فى بعض رمضان الزمناه بقضاء ما مضى لعلة الحرج وعند ع لا يقضى ما مضى عبرة
بجزيه بكل وروى عن م برائه عن قضاء ما مضى فى الجنون الاصلى اذا افاقه كبلوغ اقول ينبغى ان يكون قول ز كذلك فى الزكوة حتى يبدا الحول
من وقت الافاقة وينبغى ان يكون الرواية المذكورة هنا عن م رواية عن م فى الزكوة ايضا والرواية المذكورة فى الزكوة عن ح ينبغى ان يكون
رواية عن ح هنا ايضا فينبغى ان يتفق ابو حنيفة ومحمد وزفر فى هذه الرواية وندب للمسافر صومه لو لم يضره وعند ع ندب فطره وعند اهل الظاهر
لم يجز صومه لقوله م ليس من البر الصيام فى السفر وقوله م من صام فى السفر فقد عصى ابا القاسم ولو نوى الفطر ثم قدم من السفر ونوى الصوم
فى وقته صح يفطر شرا من ابيح له الافطار كحائض الا اذا كان عذره بينا كمرض وسفر ويفطر من خاف نقص عقله والمتنفل بلا عذر فى رواية
فصل الاعتكاف سنة ناكدا لبث فى مسجد بنية الاعتكاف لمواظبته م قيل ندب اقول فان قيل ينبغى ان يكون واجبا لانه
م واظب عليه منذ قدم المدينة ولم يتركه الى وفاته والمواظبة بلا ترك دليل الوجوب كما استدل بها على وجوب الفاتحة وضم السورة ونحوها اولى
فصل الصلوة

اجيب بانه عم لم ينكر على من تركه ولو كان واجبا لانكر فكانت المواظبة بلا ترك معارضا بترك الانكار وعن ح لا بد لكل الاعتكاف من مسجد يصلى
فيه الخمس جماعة وعن س يصح نفل الاعتكاف في غير المسجد وعن البعض يصح في غير المسجد حيث شاء نفلا كان او نذرا و تشترط الصوم
لواجبه لقوله عم لا اعتكاف الا بالصوم ولا يشترط عند ح ولا يشترط الصوم لنفله فكان اقل نفله ساعة و شرط الصوم لنفله ايضا
رواية عن ح فاقله يوم عند ح على هذه الرواية وتعتكف المراة في مسجد بيتها والخروج ساعة اى قليلا عامدا او ناسيا بلا عذر مفسد
عند ح قياسا لا باء اللبث الخروج فصار كالاكل في باب الصوم فانه يفسد ولو قليلا وقالا الخروج اكثر النهار مفسد للحرج في المنع عن
القليل ولا يخرج الا لحاجة لازمة شرعية كالجمعة اوطبيعية كبول وغائط واذا خرج لبول وغائط لا يمكث بعد الفراغ من الطهور ولا يعود المتكف
مريضا ولا يشهد جنازة ومن الاعذار المرض وانهدام المسجد فيفسد اعتكافه اذا مكث مدة الف والآنه لا يأثم ولو انهدم المسجد فهو عذر
يخرج منه الى اخر وكذا لو اخرجه السلطان او غيره كرها فدخل مسجدا اخر من ساعته صح اعتكافه استحسانا لانه معذور في الخروج والقياس ان يفسد
لزوال اللبث ولو خرج لبول او غائط فحبسه الغريم ساعة فسد اعتكافه لكن لا يأثم اقول المرض وانهدام المسجد نادر وقوعه وليس يقطع الوقوع
والنادر لا يعتبر عذرا كما مر في التيمم فينبغي ان يفسد اعتكافه اذا خرج به مثل ما يفسد اذا خرج بلا عذر فان قيل على تقدير اعتبارهما عذرا ينبغي ان يفسد
بالمكث بعد الخروج لهما اذ الاعتكاف لا يفسد بالمكث لعذر كما في الجمعة والخلا اقول المكث مناف للاعتكاف لكنه جعل كالعدم في الاعذار التي
لها نهاية معلومة كما في الجمعة والخلاء بخلاف المرض والانهدام ويخير الخروج للجمعة لو قوعها قطعا كالخلاء لبول او غائط او وضوء ولم يجز عنده مكان اف
بين لبث وخروج مع امكان التحرز بان يعتكف في الجامع وحرم الوطء ودواعيه لقوله تع ولا تباشروهن وانتم عاكفون فبطل بالوطء
ولو ناسيا اذ النهي عنه منصوص بخلاف الصوم وبطل بانزال بلمس او قبلة ولا نبطله بهما بدون الانزال لعدم الجماع فلا يبطل لو انزل بنظر او فكر
لعدم الجماع وكره احضار المبيع لانه من امارات السوق لا البيع للضرورة وانه كلام لا يأباه المسجد وفي الخلاصة اريد بالبيع الذي لا يكره
لا بيع الطعام وما لا بد منه واما التجارة فتكره وكره التكلم الا بخير وكره الصمت للنهي عن صوم الصمت وانما يكره الصمت لو اعتقده عبادة
والا فلا يكره لقوله عم من صمت نجا ولو نذر اعتكاف يومين يخرج من الليلة الاولى لعدم الضرورة ضد الليلة المتخللة بين اليومين فانها
تدخل ضرورة ليتصل الاعتكاف اذ الاصل فيه الاتصال واهمال المثنى لهج ولو نذر اياما تدخل الليلة الاولى لا عند ح ومتى دخل الليلي
يبدا بالليل اذ الليل يتبع يوما بعده بلا عكس كتراويح فانها الليالي رمضان وقد يصلى في ليلة بعدها يوم رمضان ولا يصلى في
ليلة عيد الفطر فدل ان الليل تابع ليوم بعده بلا عكس ولو نذر اياما او شهرا لزمه التتابع وان لم يذكره اذ الوصل اصل فيه اذ الليل
لا ينافيه بخلاف الصوم فيراعى الاصل الا ان ينوي ما هو حقيقة كلامه وللشك في الصوم رد بان الاصل فيه فصل فافترقا ولو نوى التتوق فيهما او النهار
في الايام لا الشهر صدق عبرة للحقيقة ولو نوى النهار في الشهر لم يعتبر نيته بل يلزم الاعتكاف فيه بلياليه اذ الشهر اسم لمجموع الايام والليالي فلا يملك
عن الحقيقة بالنية ولم يتعين ما يلي من الشهر بل له ان يعتكف في اى شهر شاء لان ذكر الشهر للتقدير اذ لولا ذكره وكان الواجب يوما لتعين الاقل
بخلاف الاجارة واليمين فانه لو اجر شهرا او حلف لا يكلم شهرا يتعين ما يليه من الشهر لانه لو لم يذكر الشهر لتابد حتى يفسد الاجارة فكان ذكره اسقاطا
لما وراءه فتعين ما يليه اقول بين هذا وبين ما ذكر في خيار الشرط منافاة فانه ذكر في خيار الشرط ان الغاية في الخيار يدخل عند ح لتناول الصدر
الابد اذ الغاية لو لم تذكر لتابد الخيار فذكر الغاية لاسقاط ما وراءها فدخلت بخلاف الاجارة فانه لو اجر الى رمضان مثلا لم يدخل رمضان اذ الصدر
لا يتناول الابد فان لم يذكر الغاية لا تتابد الاجارة فعلى هذا فساد الاجارة بجهالة المدة لا للتابد ولو نذر اعتكاف رمضان وادى او فاته صوم
رمضان في تلك السنة فقضاه معتكفا صح وان قضاه ولم يعتكف يسقط نذر الاعتكاف والمنذور في رواية اذ لا يلزمه الصوم لانه لم يلتزم صوما
غير رمضان ولا يصح الاعتكاف بدون الصوم فلم يجب قضاؤه ولهما حفظ الاصل وهو الاعتكاف بالزام الشرط وهو الصوم كما لو نذر ان
يعتكف

يعتكف مفطرا او يصلي عاريا يلزمه الاعتكاف صائما او الصلوة مكتسيا فكذا هذا فان زمانه يصوم شهرا اخر اذ لا تداخل في مختلفي السبب فان سبب صوم
رمضان شهود الشهر وسبب صوم الاعتكاف هو نذر الاعتكاف لان رمضان لما فات صار الصوم للاعتكاف واجبا براسه لانه لا ينفك عنه فاختلف السبب
بخلاف ما اذا لم يفت فانه التزم الاعتكاف بذلك الصوم فلم يظهر وجوبه الا بعد فواته وقال زفر يجب قضاؤه في رمضان اخر اذ القضاء
بمثل الاداء و قد التزم اعتكافا يؤديه برمضان و قد امكنه ذلك في رمضان الآخر ولا يصح النذر الا بما جنسه يجب له تع كصلوة وصوم
وحج وصدقة وعتق ووقف فعلى هذا ينبغي ان لا يصح النذر بالاعتكاف اذ ليس لله تع واجب من جنسه الا انه صح الحاقا للاعتكاف بالصلوة
باعتبار الغرض اذ الغرض من الاعتكاف انتظار الصلوة بالجماعة و قد قال عم المنتظر للصلوة كانه في الصلوة او الحاقا بالصوم باعتبار
الشرط اى باعتبار ان الصوم شرط لانه لا يصح بدونه فكان التزام الاعتكاف التزام الصوم ولله من جنس الصلوة والصوم واجب في قوله
باعتبار شرط او غرض من باب اللف والنشر فصح نذر الاعتكاف بطريق الالحاق حتى صار كانه نذر بصوم او صلوة وان لم يكن كذلك لما فدى
الاعتكاف المنذور حال العجز عن الاتيان كفداء الصوم والصلوة فانه يفدي لكل يوم كما في الصوم والفداء عن الصوم حكم ثبت على
خلاف القياس بالنص وهو قوله تع وعلى الذين يطيقونه فدية الاية والحكم المعدول عن القياس لا يقاس عليه فلا يصح الفداء عن الاعتكاف الا بطريق
الالحاق فكان النص الوارد في الصوم واردا في الاعتكاف وليلة القدر دائرة في رمضان او في السنة عند ح وقالا ليلة منه لا تتحول و
لا تبطلها فصل الصبي اسلم لصوم النفل لا الفرض يصح النية بعد الوجوب لا قبله ولو اصبح المقيم غير ناو للصوم في رمضان ثم نواه ثم افطر
ولو استشم مخاطا انفه فادخل حلقه متعمدا فلا شيء عليه ولو دخل حلقه من لسانه يفسد صومه الا مغلوبا ببزاقه ولو اخرج بزاقه من فمه الى ذقنه
ولم ينقطع عما كان داخل فمه ثم رده الى فمه وابتلعه لا يفطر ولو ادخل اصبعه في دبره لا يفطر ولا غسل عليه اقول قدمت في فصل اخر كتاب الطهارة
انه اذا ادخل اصبعه في دبره فسد وضوؤه وصومه كان في المسألة روايتين وكذا الخشبة لا يفطر لو طرفها خارجا و يفطر لو لم يكن طرفها
خارجا وكذا لو ابتلع خيطة وطرفها خارجا ثم اخرجها لا يفطر ولو ابتلع كلها افطر ولو اراد ان يقول لله علي صوم يوم فجرى على لسانه صوم
شهر لزمه صوم شهر اذ النذر في معنى الطلاق الجد والهزل فيه سواء ولو نذر ان يصوم ابدا فحرج لاشتغاله بالمعيشة يفطر ويطعم لكل يوم كالفطرة
ولو معسرا استغفر الله تع وقيل صوم يوم الشك افضل وقيل الفطر افضل ولو قدوة فالافضل صومه وينبغي للعامة بالانتظار الى الزوال و
يكره الصوم للمسافر لو اجهده الصوم والا فان افطر عامة رفقائه والنفقة مشتركة فالفطر افضل والا فالصوم افضل قيل تتابع صوم
الستة بعد الفطر يكره وقيل لا ولو فرقها في شوال فهو ابعد من الكراهة والمختار ان الاكل قبل صلوة يوم الاضحى لا يكره ويستحب صومه واما صوم
يوم عاشورا فندب ان يصوم قبله يوما وبعده مخالفة لاهل الكتاب ولو صام شعبان ووصله برمضان فهو حسن ويكره صوم الوصال
وهو ان يصوم السنة كلها ولا يفطر في الايام المنهية اما اذا افطر في الايام المنهية فالمختار انه لا يكره وندب صوم ايام البيض ومنهم من كره
مخافة الالحاق بالواجب ولو نذر ان يعتكف يوما صح فيدخل المسجد قبل طلوع الفجر ولا يخرج حتى تغرب وفي اليومين يجب ان يدخله قبل غروب
الشمس ولا يخرج الى غروب شمس اليوم الثاني وكذا في الايام الكثيرة ويدخل قبل غروب الشمس وكذا في شهر يلزمه الدخول قبل الغروب ولو قال اياما يدخل
قبل طلوع الفجر اقول قوله يدخله قبل طلوع الفجر ينافي ما مر من انه لو نذر يومين يدخل الليلة الاولى فانه ذكر ثمة انه يجب دخوله قبل الغروب ولو اراد
ايجاب الاعتكاف على نفسه ينبغي ان يذكر بلسانه ولا يكفي نية القلب والله اعلم كتاب الحج هو زيارة مكان مخصوص في زمان مخصوص بفعل
مخصوص وفرض في العمر مرة اوجبه م ايجابا عمريا اذ العمر له كالوقت للصلوة فلا يأثم بتاخيره الا اذا فاته بموته واوجبه س فوريا احتياطا للعلة
لا يبقى الى القابل بخلاف وقت الصلوة فانه يبقى غالبا وهو الاصح عند ح فرض على كل مسلم مكلف عاقل بالغ حر قدر على زاد وراحلة ونفقة ذهاب
واياب تفضل عن حوائجه الاصلية ونفقة عياله الى حين مجيئه مع امن الطريق قيل هو شرط الوجوب وقيل شرط الاداء وثمرة الخلاف تظهر في

كتاب الحج

وجوب الوصية بالحج اذا مات مع عدم امن الطريق يجب الوصية عند من جعله شرط الاداء ولا يجب الوصية عند من جعله شرط الوجوب وعلى هذا الخلاف شرط المحرم
او الزوج للمراة وسلامة البدن شرط عنده فالمقعد والزمن والمفلوج ومقطوع الرجلين لا يجب عليهم عنده ولو ملكوا مالا بشرايطه ومعهم معين نظرا
الى اصل الحج وقولهما رواية عنه وكذا قوله رواية عنهما ولم يعتبروا قدرة المشي لقوله عم هو الزاد والراحلة حين سئل عن السبيل الاتي ومن اهل مكة
ومن حولهم لان المشي للحج في حقهم كسعي الجمعة فلا حج شرط للمراة في السفر زوج او محرم عاقل بالغ عبدا او كافرا غير فاسق ومجوسي ويجب نفقة المحرم عليها و
فيما دون السفر يباح لها الخروج بغير محرم ولم نعتبر نساء ثقات لقوله عم لا تحجن امراة الا ومعها محرم ولكن في الامن فلو وجدت محرما يمنع زوجها من
منعها عن الفرض اذ لا يظهر حق الزوج في الفرايض بخلاف النفل وللشافعي فوت حقه الوطيء ولو اوصى بالحج صبي بلغ او كافر اسلم ومات قبل وقته اجزا الا يصاء
لاهلية الايصاء وان لم يحل وقته ولعدم وقته فلم يجب عليه فلم يجز ايصاؤه وكان ركن الحج وقوفا بعرفة وطوافا يوم النحر وواجباته السعي بين الصفا
والمروة والوقوف بمزدلفة ورمي الجمار يوم النحر والحلق وطواف الصدر للافاقي فصل الاحرام للحج جعله شرطا وركنا فيجوز الاحرام للحج قبل اشهر الحج لا عند
ع وهي شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة لان ابن عمر وغيره عينوا كذلك وقال ك ذو الحجة كله من اشهر الحج لان الاشهر اقلها ثلثة كاملة فلم يجعل احرامه قبل اشهر الحج
للعمرة بل يجعله للحج اذ الاحرام شرط فصح تقديمه على وقته كالوضوء وكره التقديم تحرزا عن الحظور لان محظورات الاحرام لا يبعد ارتكابها اذا طالت المدة
فكره التقديم فلو امن لا يكره تقديمه وقيل يكره مطلقا لان كراهة التقديم بسبب انه لما كان عقدا على الاداء كان الاولى اتيانه وقت الاداء ويحرم اهل
المدينة ونجد واليمن والشام والعراق من ذي الحليفة وقرن ويلملم والجحفة وذات عرق لتوقيته عم كذا وصح تقديمه عليها لا تاخيره عنها ويحرم من كان
داخل المواقيت من الحل ويحرم المكي من الحرم للحج ومن الحل للعمرة ولو قدم الاحرام على الميقات ثم افسده ثم قضى نا مره بالاحرام من الميقات لا من حيث
احرم اذ التقديم ليس بفرض ولكن يحتمل ان القضاء يماثل الاداء ولا يجوز للافاقي قصد مكة للحج او للعمرة او للتجارة او للرسالة او للسكنى او لغيرها مجاوز
الميقات غير محرم لقوله عم لا يجاوز احد الميقات الا محرما وعنده يجوز فلو جاوز بلا احرام نا مره بدم ولا دم عنده ولو دخل مكة بلا احرام
فنا مره بحج او عمرة وعنده لا يلزمه شيء ولو جاوز بلا احرام ثم احرم مفردا بالحج او قارنا فعليه دم واحد عندنا اذ لم يوجد منه الاجناية المجاوزة
بلا احرام فلم يوجد الجناية على القران اذ لم يكن قارنا حال المجاوزة وجناية المجاوزة جناية واحدة حقيقة وحكما بخلاف ساير جنايات القارن فانه
يجني على احرامين فتتعدد الجناية حكما وقال زفر على القارن دمان لان ما يوجب على المفرد دما يوجب على القارن دمين فلو عاد فاحرم من الميقات
بري من الدم وفاقا اقول ذكر في المجمع وشرحه في هذه المسئلة خلاف زفر وهو مخالف للكتب المشهورة كالهداية والكافي ونحوه ولو احرم بعد المجاوزة
المجاوزة ثم افسده ثم عاد فاحرم من الميقات لقضاء ما افسده او احرم بعد المجاوزة وعاد الى الميقات محرما بلا افساد ابراناه من الدم الواجب بالمجاوزة
لانه قضى حق الميقات لان الاحرام منه وقد اتى به وان حق الميقات انشاء الاحرام منه فلا يبرا بعوده محرما ضد عوده واحرامه منه مودي الا قاضيا
وهذا دليل العود محرما واما دليل العود قاضيا فهو قوله وان الواجب لا يسقط اذا نقرر بخلاف عوده واحرامه مودي الا قاضيا فان الواجب
سقط فيه لعدم تقرره والتلبية عند الميقات شرط البراءة عنده حتى لو عاد محرما ولم يلب عند الميقات لا يسقط الدم عنده خلافا لهما اذ التلبية
عند الميقات من حق الميقات اذ لم يحرم قبل الميقات ولهما ان حقه كونه محرما فقط عنده يحرم قبله مرتبة ساكتا غير ملب اذ لا شيء عليه فعلم ان حق
الميقات هو الاحرام لا التلبية اجيب بان وقت من احرم قبل الميقات سوى محل احرامه اذ الاصل احرام الافاقي من بيته تعظيما للكعبة الا انه رخص في تحريم
الاحرام الى الميقات فاذا قدم الاحرام على الميقات خرج الميقات الموقوف من كونه وقتا ولا يبرا لو عاد بعد شروعه في الطواف لفوات وقت التدارك
ولو عاد بعد دخول مكة بلا احرام فاحرم من الميقات من عامه ذلك بفرضه اي لحجة الاسلام ابراناه عما لزمه من الدم اللازم بالمجاوزة بلا احرام ومن احد النسكين
اللازم بدخول مكة وقوله مطلقا ليتناول الدم واحد النسكين وفي القياس ان لا يبرا وهو قول زفر لانه بدخول مكة بلا احرام وجب عليه حج او عمرة
فصار ذلك دينا في ذمته فلا ينوب عنه حج الاسلام كما لو وجب بالنذر فانه لو نذر حجا ثم احرم من عامه بفرضه اي بحج الاسلام لا يؤدي به النذر فكذا
الواجب

الواجب بدخول مكة وبالمجاوزة وكما لو تحولت السنة ثم احرم بحجة الاسلام في السنة الثانية من الميقات لا ينوب عما لزمه بدخول مكة فكذا في السنة الاولى
وجه الاستحسان ان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخول مكة تعظيما لمكة لا ان يكون احرامه لدخول مكة الا يرى انه في الابتداء لو اتاه محرما بحج
الاسلام لم يلزمه غيره فكذا هذا وهذا كمن نذران يعتكف رمضان جاز صوم رمضان عن صوم الاعتكاف اذ الواجب عليه ان يكون صايما في مدة الا عتكاف
لا ان يكون صومه لاجل الاعتكاف بخلاف العام القابل لانه لما نقض حق البقعة حتى لو تحولت السنة صار بالتفويت دينا عليه مقصودا فتعذر
حق البقعة فلا يتادى الا باحرام لمقصود كما لو نذر ان يعتكف رمضان فصامه ولم يعتكف ثم اراد ان يعتكف في العام القابل في رمضان عما لزمه
لم يجز ولو جاوز الميقات بلا قصد مكة بل قصد موضعا اخر داخل الميقات كبستان بني عامر لم يلزمه الاحرام اذ الاحرام لتعظيم مكة ولا يجب لغيرها ثم
لو اراد مكة صح دخولها بلا احرام كاهلها ولو اهل بحجتين او بعمرتين معا او مرتبا اي احرم بحج ثم بحج او بعمرة ثم بعمرة احرم بواحدة كما لو شرع في صومين
في يوم واحد او في صلوتين بتكبيرة واحدة لا يصير شارعا الا في احديهما فكذا هذا لان الاهلال اي الاحرام شروع كشروع الصلوة فلا يصح الا
في الواحدة ولهما ان الاهلال التزام في الذمة وهي متسعة فلزمتا ولا يرتفض احديهما عنده حتى شرع في احديهما قال س يصير رافضا لاحديهما كما
فرغ من قوله لبيك بحجتين فلو احصر قبل الشروع في احديهما يتحلل بدمين عنده وبدم عند س فصل اذا اردت ان تحرم توضأ
وندب الغسل والبس ازارا ورداء جديدين او غسيلين ويجزي ثوب يستر العورة وتطيب لو وجد وكره ما يبقى عينه وصل ركعتين
فقل اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ويجزي نيته ولب عقيب الركعتين لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك
لا شريك لك وتجب هذه التلبية وزد فيها ولا تنقص فاذا لبيت ناويا بالحج فقد احرمت ولو اكتفى بالنية ولم يلب ينعقد احرامه عنده لا عندنا
فاتق الرفث والفسوق والجدال وقتل صيد البر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب والادهان والغسل بخطمي والحلق مطلقا اي شعر كان
وشعر بدنه وستر الراس وقص الشعر والظفر ولبس قميص وسراويل وعمامة وقلنسوة وقباء وخفين الا ان لا تجد نعلين فاقطعهما من اسفل
من الكعبين فالبسهما اذ منع عن لبس المخيط على الوجه المعتاد فلو القى القباء على منكبيه ولم يدخل يديه فلا باس به فان لبس على وجه المعتاد
يوما كاملا يجب الدم وثوب صبغ بورس او زعفران او عصفر الا لو غسيلا لا ينفض ويمنعه من المصبغ وستر الوجه خلافا للش في الرجل ويستحم
لعموم الاحوال ولم يكره سواء نشف لهيبان وتوقية نفقة غيره والايعد لبسا وله ان يلبس واما ما صح في نفقة نفسه للضرورة ولا ضرورة في نفقة غيره ولا
بالمحمل والفسطاط كبيت وله ان يستر الراس واكثر التلبية جهارا عقيب الصلوة وكلما علوت شرفا او هبطت واديا او لقيت ركبا و
بالاسحار للاثار واذا دخلت مكة فابدأ بالمسجد وكبر وهلل بلقاء البيت وابدأ بالحجر فاستقبله مكبرا رافعا يديك كصلوة مهللا استلم
بلا ايذاء والاصل الحجر بشيء في يده ثم يقبل ذلك الشيء ولو عجز عنهما يستقبل ويكبر ويهلل ويحمد الله ويصلي على النبي عم ثم سن للافاقي طواف
القدوم سبعة اشواط ولم يوجبوه فيبدأ مضطبعا من الحجر بيمينا مما يلي الباب وراء الحطيم ويرمل في الثلث الاول فقط ويستلم الحجر كلما مر به
ويختم به الطواف ويجزي الطواف عريانا وبلا طهر وشمالا اي اذا استلم الحجر يبدأ بالطواف عن شماله اي الطواف عريانا وجنبا ومحدثا وحايضا
وشمالا معتبر عندنا لكنه ناقص فعليه الاعادة لادائه ناقصا فان لم يعد وفات امكان الاعادة يجب الدم وعنده لا يعتبر لقوله عم الطواف صلوة
فيراعي شرايطها من الطهارة وستر العورة ثم يصلي ركعتين في المقام او حيث تيسر من المسجد ووجوبهما لا عنده ويجيز س وصل الاسابيع
وترا اي ثلثة اسابيع او خمسة او سبعة وعلى هذا بلا صلوة بين الاسابيع لان الصلوة من الطواف كسلام من الصلوة اذ كل منهما للخروج
عما فيه فكما لا يجوز الجمع بين شفعي الصلوة بلا تخلل السلام فكذلك لا يجوز جمع الاسابيع بلا تخلل الصلوة وكرهاه لانها تمت كقعود فكما كره بين
شفعي الصلوة بلا قعود ثم يستلم لفعله عم ولان الاصل ان كل طواف بعده سعي يستلم فيه ليفتتح به السعي كطواف فيصعد الصفا ويستقبل البيت
مكبرا مهللا مصليا على النبي عم رافعا يديه جاعلا كفيه الى السماء كما في الدعاء ويدعو ثم يهبط نحو المروة ويسعى بين الميلين الاخضرين ويفعل

عليها كالصفاء فيطوف كذا سبعة فيختم بالمروة وقيل يطوف سبعة من الصفاء الى الصفا فلا يعتبر الرجوع الى الصفاء فيصير بالرجوع اربعة
عشر ويجعل السعي بين الصفاء والمروة واجبا ع ركنا لقوله ع ان الله كتب عليكم السعي فاسعوا اجيب بانه خبر الواحد فلا يثبت به الركنية القطعية
فيمكن فيه الشبهة فصار واجبا ثم يمكث بمكة حراما ويطوف بالبيت كلما بدا له ثم يخطب الامام اليوم السابع ويعلم فيه المناسك وعينا تخطب
السابع والتاسع والحادي عشر لا يوم التروية وعرفة والنحر لان يوم التروية والنحر وقت الافعال فيقدم التعليم ويؤخر الخطبة الثالثة لانها النسك
الافعال فعقيبها فاذا صلى بمكة فجر التروية يخرج الى منى ثم الى عرفات بعد صلوة فجر عرفة فاذا حل الظهر يخطب ويعلم فيها المناسك فيصلي بهم الظهر
والعصر باذان واقامتين ولا تنتفل بينهما بغير سنة الظهر ولو تنفل بغيرها كره وثني الاذان وعن م لا يثنى لاتحاد الوقت ولو صلى بلا خطبة
صح اذ ليست الخطبة بفرض والامام الاكبر شرط الجمع عند ح كالحرام اذ لا ضرورة في المنفرد لتمكنه من الصلوة منفردا حال وقوفه بخلاف الجماعة
ولهما الجمع كالنا وسو الجمع بين المغرب والعشاء منفردا وتركه الحاجة لان جواز الجمع للحاجة الى امتداد الوقوف والمنفرد محتاج اليه ايضا
وشرطنا الامام الاكبر والاحرام لصحة الجمع في كل من الظهر والعصر لا في العصر فقط لثبوته على غير قياس فاقتصر ولان الشرط للتغير وانما تغير
العصر عن وقته لا الظهر فلو انفرد بالظهر او احرم بعد ادائه مع الامام متعاه ان يصلي العصر بجمع ثم يجي الى الموقف وصح الوقوف بعرفة كلها
الا بطن عرنة لقوله ع عرفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة وسن وادا بحذاء عرفات وندب الوقوف راكبا بقرب جبل الرحمة
مستقبل القبلة ويبسط يديه للدعاء حامدا مكبرا مهللا مصليا داعيا ولم يفرضوا وقوف جزء من الليل لقوله ع الحج عرفة فمن و
قف بعرفة ساعة من ليل او نهار فقد تم حجه ولفظ او للتخيير ولان الليل والنهار وقته فلا يخلى عنه فمن وقف جزء بين الزوال وفجر
النحر تم حجه ولو مارا او جاهلا او نائما او مغمى عليه وان لم يقف اصلا فيما بينهما فاته الحج فيتحلل بطواف وسعي ويقضي لقوله ع من فاته الحج
فليحل بعمرة وعليه الحج من قابل ولم يلزمه دم اذ يأتي بعلة ولنا في تحلل قبل وقته ثم الى مزدلفة بعد غروبها ولو افاض قبل غروبها وجاوز
عرفة يلزمه لوجوب دوام الوقوف الى غروبها لقوله ع فادفعوا بعد الغروب ولنا في تمام الركن فلو عاد الى عرفة قبل غروبها برئ من الدم
ولزومه رواية عن ح ولو عاد بعد غروبها قيل برئ وقيل لا وندب النزول بقرب قزح فجمعنا العشائين باذان واقامة لا باقامتين لانه ع
صلاهما باذان واقامة ولو فصل بنفل او غيره اعدنا الاقامة لا الاذان معها لانه ع صلى المغرب بمزدلفة ثم تعشى ثم افرد الاقامة للعشاء
ولم يجمع عرفة وهذا دليل لنا في المسلتين ولو ادى المغرب في الطريق او عرفة يجزيه عند هم حسبا اذ التأخير سنة وامر باعادته ما لم يطلع الفجر
احتياطا لاحتمال انه لا يجوز بلا جمع ثم صلى الفجر بغلس فيجب ان تقف في مزدلفة الا بطن محسر لقوله ع مزدلفة كلها موقف وارتفعوا
عن بطن محسر ثم اذا اسفر توجه الى منى فابدا برمي جمرة العقبة من بطن الوادي بسبع حصيات كحصى الخذف وكبر بكل منها ولا تقف عندها
وقطعوا التلبية باولها لا بالاضافة وقوله لفعله ع دليل للطرفين روي عنه ع كلاهما يجيز بجنس التراب لوجود الرمي بخلاف الجواهر
لانه نثار لا رمي ولنا في ان المتوارث هو رمي الحصى ولم يجزه قبل الفجر يوم النحر لقوله ع لا ترموا جمرة العقبة الا مصبحين وفي رواية اخرى
حتى تطلع الشمس فثبت اول الوقت بالاولى والافضل الثاني ولنا في انه ع رخص للرعاء ان يرموا ليلا ثم اذبح وهو للمفرد ندب لا واجب
ثم احلق او قصر وفضل الحلق وكفى الربع فحل لك غير النساء ويجب على من ليس على راسه شعر اجراء الموسى على راسه ولم يجعل هذا الرمي
محللا اذ المحلل ما هو جناية في غير وقته والرمي ليس بجناية ثم الى مكة ايام النحر وطف للركن سبعة بلا رمل وسعي لو قدم السعي والا فعلا فيحل
لك النساء بالحلق السابق وكره تاخيره عن ايام النحر ثم الى منى فارم الجمار الثلث بعد زوال ثاني النحر باديا بما يلي مسجد الخيف ثم بما يليها وقف عند كل منها
حامدا مكبرا مهللا مصليا داعيا رافعا يديك كما تجعل بطن كفك الى السماء في الدعاء ثم بجمرة العقبة مكبرا بكل حصاة في الكل ولا تقف
عند جمرة العقبة اذ الاصل ان تقف عند كل رمي بعده رمي وتسقط ترتيب الرمي ثم غدا كذلك ثم بعده كذا لو مكثت والرمي في الرابع قبل

الزوال

الزوال صح عند ح وابطلاه ومعهما هم كالثاني والثالث وللجواز فيهما رواية عن ح ندب الرمي ماشيا في كل رمي بعده رمي والا راكبا
ولم يوجب المبيت بمنى ليالي الرمي وبمزدلفة ليلة العيد اذ ليس المبيت من افعال الحج وكره ترك المبيت لانه سنة وتقديم ثقله الى
مكة قبل تمام الرمي لشغل قلبك فاذا انفر سن نزوله بالمحصب ثم طف للصدر سبعا بلا رمل ويجب هذا الطواف على الافاقي
لقوله ع من حج فليكن اخر عهده بالبيت الطواف ثم الى زمزم فاشرب منه لفعله ع ندب ان يقبل العتبة ويضع صدره ووجهه
على الملتزم ويتشبث بالاستار ويلصق جده بالجدار ويتضرع متوجعا وبكيا ورنها تكره عند ح خفظا للحرمة واما قوله تع وطهر بيتي
للطائفين والعاكفين ومن وقف بعرفة قبل دخول مكة سقط عنه طواف القدوم بلا شي ويسقط عن الصدر بتوطن مكة بعد النفر
ثم قيل لوجوبه على الصادر لا المتوطن والزمه م لتاكده بادراك وقته وتوافق المراة الرجل الا في لبس المخيط ورفع الصوت وكشف
الراس والرمل والسعي بين الميلين والحلق وتكشف وجهها وتقصر ولو حاضت لا تطوف فقط ولو حاضت بعد طواف الزيارة برئت من
طواف الصدر بلا شي لانه رخص النساء الحيض في ترك طواف الصدر ولم يأمرهن باقامة شي مقامه ولو قلد بدنة نذرا او تطوعا او جزاء صيد
او نحوه وتوجه معها مريدا الحج يجعل محرما وان لم يلب لقوله ع من قلد بدنة فقد احرم ولانه كالتلبية في اظهار الاجابة ولو بعثها ثم توجه لا يصير محرما
حتى يلحقها لان عائشة قالت كنت افتل قلائد هدي رسول الله ع فبعث بها واقام في اهله حلالا الا في بدنة المتعة لمزيد خصوصها فلو جللها
او اشعرها او قلد شاة لم يحرم اذ ليس من خصائص الحج لان التجليل لدفع حر او برد او ذباب والاشعار مكروه عند ح فلا يكون من النسك وعندهما
وان كان حسنا فقد يفعل للمعالجة وتقليد الشاة غير معتاد وليس بسنة ايضا وصفة التقليد ان يربط على عنق بدنته قطعة نعل او عروة مزادة
او لحاء شجرة ولو احرم قن باذن ربه يجز تحليله لتبرعه اذ هنا فيه له ضد امراته واجزنا تحليله لا ردة لو بيع واجزنا تحليل حرة اهلت لنفل
ثم تزوجت ترجيحا لحق العبد ولو احرمت امراة لنفل فحللها بعلها ثم حجت في عامها بلا نية حللنا لاول وان لم تنو الاول لو وقع في وقته
فابرانا ها عن حجة وعمرة لزمتها بالتحليل وعند زر لم يقع عن الاول فعليها حجة للاول وعمرة لفوات الاول كفاية للحج وله انه صار دينا فلا بد من
النية كما لو تحولت السنة فلو نوت الاول يقع عن الاول وفاقا وتسقط العمرة اللازمة بالتحليل لانه اداء وله انه قضاء فصل الحج عن الغير
تجزي النيابة في العبادة المالية لا البدنية مطلقا وفي المركبة منهما تجزي النيابة بعجز فقط ويقع الحج عن الامر في الصحيح لقوله ع حج عن
الامر في الصحيح ابيك واعتمري الاثري انه سقط الحج من الامر لا من المامور ويحتاج الى اسناد الاحرام الى الامر وهذا في الفرض واما في التطوع
فليس للامر الا ثواب النفقة في الطريق وجعل م ثواب النفقة للامر لا الحج في رواية لان الحج عبادة بدنية تاب النيابة شرط دوام عجزه
الى موته لو فرضنا لتوسع النفل ولو كان عذره عذرا يزول كمرض وحبس توقف الاداء فلو دام العذر الى الموت تحقق الياس عن الاداء
بالبدل فوقع المؤدى جائزا والا تبين ان الياس لم يتحقق عن الاداء بالبدن فعليه حجة الاسلام والمؤدى تطوع له ولو عين مكانا
يحج منه ولو لم يعين يحج عن بلد الموصي راكبا عبرة بنفسه لو كفى المال والا فمن حيث بلغ اذ غرضه زيارة البيت فيراعى ما امكن
ولو مات الحاج في الطريق فاوصى بالحج فهو يحج من بلد الموصي عند ح لانقطاع عمله لقوله ع اذا مات ابن ادم ينقطع عمله الا من ثلث
علم علمه الناس وانتفعوا به وولد صالح يدعو له بالخير وصدقة جارية وهذا ليس من المستثنى فانقطع سفره وقال هم انما يجوز
بل كتب له حج مبرورة في كل سنة فلم ينقطع سفره فيحج من حيث مات فلو اراد بسفره التجارة لا الحج يحج من بلده بالاجماع يمانله الحاج عن غيره و
ولو امر بافراد فقرن فهو ضمن عند ح لصرفه البعض الى عمرة تقع عن المامور لا عن امره ولهما انه اتى بما امره وزاد فكانت الزيادة لنفسه
فصح كما لو اتجر مع الافراد ولو احرم عن امريه ضمن اذ الامر تعين الامر عند الاحرام فلم يعينه فوقع عن نفسه بخلافه فلا يتغير نيته احدهما
بعد ما وقع لنفسه ولو احرم عن ابويه بلا امرهما ثم عين احدهما يصح اذ الحج عن الغير بلا امره لا يصح فيقع الحج عن المباشر واما الثواب فلا حج

اعطاؤه قبل وجوده فلو نواه لهما او لاحدهما قبل الحج يلغو نيته حتى له ان يجعله لغيرهما بعد حجه او لاحدهما او لهما ولو حج عن احد ابويه
بلا تعيين ثم عين قبل الطواف والوقوف يصح خلافا لما من ان الام تعيين الآمر عند الاحرام فخالف وجعلاه عمن عينه اذ الابهام لاينافي
التعيين ولو اوصى بحج او زاد لفظة من ثلثه اي اوصى بحج من ثلثه فافرز للحج فهلك المفرز بيد الوصي او بيد من يحج عنه حج من ثلث الباقي عنده اذ لا
يعتبر قسمة الوصي الا لحصول الغرض فلما لم يحصل فكانه لم يفرز وبباقي الثلث عندهما لان الثلث محل الوصية وعنده بباقي المفرز لو في
والا تبطل الوصية بالحج عبرة بتعيين الموصي فلو عين الموصي وقال احجوا عني بالف فدفعوه فضاع تبطل الوصية فلو قال بثلثه اي اوصى بحج بثلثه فالحكم
كما مر عنده وكذا مر على اصله واما م ج س لو فرق بين من والباء فان من تقتضي الافراز فافرازه كافراز الموصي بخلاف الباء ولو علم بحج
عن غيره بجعله عنه لا عن فرضه خلافا للشافعي لاطلاق خبر الخثعمية روى انها قالت يا رسول الله ان فريضة الحج ادركت ابي شيخا كبيرا لا يستطيع ان
يستمسك على الراحلة افيجزئني ان احج عنه فقال عم ارايت لو كان على ابيك دين فقضيته اكان تقبل منك قالت نعم قال ع م فدين الله احق
ان تقبل فدل اطلاقه على انه يقع عما نوى اقول هذا يدل على ان الحج يقع عن احد ابويه وان لم يومر وان الوقت غير متعين حتى ان له اخلاء تلك السنة
فله التعيين كيف اراد والاحرام عمن اغمي عليه او نام جائز عنده اذ المرافقة دليل الامر فلو امره او لا جاز فكذا ان دل الامر دلالة ولهما عدم الامر فصل
القران تفضل القران لا الافراد لقوله ع م يا آل محمد اهلوا بحجة وعمرة وللشافعي قوله ع م القران رخصة والافراد عزيمة فيهل بعمرة وحج من الميقات و
يقول بعد صلوته اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما لي وتقبلهما مني فيطوف ويسعى لها ثم لحج كما مر ولم تكتف بطواف واحد لان عمر قال من طاف
مرتين وسعى مرتين هديت بسنة نبيك وله قوله ع م دخلت العمرة في الحج الى يوم القيمة ولو اتى بطوافين ثم سعيين بعدهما صح مسيئا لتقدم طواف الحج
على سعي العمرة ويذبح يوم النحر بعد الرمي شاة او بدنة او سبعها ولو لم يجد صام ثلثة ايام اخرها يوم عرفة لقوله تع فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام في الحج وسبعة اذا
رجعتم فلو فاتت الثلثة المذكورة الزم الدم لمضي وقت الثلثة لا صوم ايام التشريق او ما بعدها وله انها من ايام الحج لان ذكر الحج ظرفا من اشهر الحج عنده
ويجيز صوم الثلثة للمتمتع بعد احرام العمرة قبل احرام الحج لانعقاد سبب الصوم وهو التمتع وهو واقع بالعمرة لا بالحج واما انه قبل وقته لان
وقته الحج لقوله تع فصيام ثلثة ايام في الحج ثم صام سبعة اذا فرغ فيجيز صوم السبعة ولو بمكة اذ المراد بالرجوع في قوله تع وسبعة اذا رجعتم
هو الفراغ وللشافعي عدم وقته الرجوع فصل التمتع ان يحرم بعمرة من الميقات فيطوف لها ويسعى ويحلق او يقصر فقد حل من العمرة وتفضل التمتع
على الافراد وعكسه رواية عنه اذ سفره للحج وسفر التمتع للعمرة وقطع التلبية مع استلام الحجر لفعله ع م وعند م ك عند شهود البيت لو اتى من الميقات
ثم يحرم بالحج يوم التروية من الحرم لانه مكي وتفضل تقديم الاحرام على يوم التروية مطلقا وعنده تفضل لو لم يسق الهدي لقوله ع م اذا توجهتم
الى منى واحين فاهلوا بالحج وذلك يكون يوم التروية بعد الزوال ولنا قوله ع م من اراد الحج فليعجل فيحج كما مر ويذبح فلو عجز فكما مر اي يصوم
كما مر في القران وندب سوق الهدي لقوله ع م فلو ساق بدنة قلدها بمزادة او نعل لفعله ع م ولم يسن التقليد في الغنم لفعله ع م مرة فقط
فلو كان حسنا ما تركه وللشافعي انه نوع هدي والاشعار كره عنده لانه مثلة ولهما فعله ع م ومعناهم وتقدم الاحرام على التقليد لفعله ع م
رواه ابن عباس كما قلنا ورويه عايشة كما قال ع ولا يحله بعد عمرته لقوله ع م من ساق الهدي فليس ان يحل وللشافعي عند عدم الهدي ويحرم
بالحج يوم التروية فاذا حلق يوم النحر حل من احرامه ولم يجز لمكي التمتع والقران خلافا له لقوله تع ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام ولفظ ذلك
اشارة الى التمتع عندنا والى الدم عنده فدليل الطرفين هذه الآية وجعلوا من اهل مكة من يلي هم الى الميقات ولو عاد المتمتع الى اهله بعد عمرته ولم يسق الهدي
بطل تمتعه لانه الم باهله الماما صحيحا وشرط لصحة التمتع عدم الالمام الصحيح روى بطلانه عن ابن عمر وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وعطاء وطاوس
وابراهيم ابطل م لو كان سايقا ثم عاد الى اهله بعد فراغه من العمرة ثم رجع فحج من عامه ولم يبطل عند س وكذا الخلاف لو طاف اربعة اشواط ثم عاد الى اهله
ثم رجع فاتمها وحج من عامه وكذا الخلاف لو فرغ من الطواف والسعي في عمرته وعاد الى اهله قبل الحلق اذا لم يكن سايقا وهذا العبد مراد في المتن وانما كرر

للعلم به

للعلم به ممتنع اذا السايق لا يحل من العمرة فعلم ان ما ذكر للحلق في غير السايق ولمحمد انه ادى العمرة والحج بسفرين والمتمتع من يجمع بين النسكين في سفر واحد
والسفر الاول هنا انتهى بالالمام باهله ولهما ان الالمام لم يصح اذ يجب عوده لانه محرم ما لم يذبح عنه فاتحد السفر حكما ولو طاف قبل اشهر الحج للعمرة اقل
من الاربعة فدخلت اشهر الحج فاتم العمرة فيها فاحرم للحج كان متمتعا وعكسه لو طاف اكثره اذ للاكثر حكم الكل وله العبرة بالتمام ولو اعتمر كوفي في
اشهر الحج ثم اقام بمكة او بصرة ثم حج من عامه فهو متمتع عنده كما اقام بمكة لاتحاد السفر ولهما ان حجة التمتع انما يكون من مكة وسفرهما هم ولو افسد الكوفي عمرته
ومضى فيها وحلها ثم اقام ببصرة ثم قضى عمرته الفاسدة وحج من عامه لم يكن متمتعا عنده لبقاء حكم السفر الاول ما لم يعد الى وطنه الذي انشأ السفر
منه فكانه بقي بمكة ولو بقي بمكة ولم يخرج الى البصرة حتى قضى عمرته الفاسدة لم يكن متمتعا اتفاقا لانه لما فرغ من عمرته الفاسدة صار كواحد من اهل مكة ولا تمتع
لاهل مكة بخلاف ما لو رجع الى الكوفة ثم عاد وقضى عمرته وحج من عامه فذلك يكون متمتعا بالاجماع ولهما انه في حكم اهل بصرة وسفرهما هم وابهما افسد
مضى فيه اذ لا يمكنه الخروج من عهدة الاحرام بدون اداء الافعال ولا يجب دم التمتع مكي طاف اقل العمرة ثم احرم بالحج فهو يترك الحج ويقضيه من قابل عند
ح لان ترك العمرة ابطال ما وقع منها وترك الحج امتناع عن ايقاعه والامتناع اسهل من الابطال ولا كذلك اذا لم يفعل منها شيئا فاتى قضاها باهله
وامرا بترك العمرة وقضائها بعد الفراغ لان ترك العمرة اولى فانه لو لم يفعل منها شيئا كانت احق بالترك وكذا اذا فعل الاقل اذ الاقل
كالمعدوم اذ للاكثر حكم الكل ولو ضحى المتمتع لم يجز عن متعته للمغايرة بين الاضحية ودم التمتع فصل الجنايات تبادى دم الجناية بشاة الا
ان طاف للزيارة جنبا او جامع بعد الوقوف بعرفة اذ فيهما البدنة وفي كل جناية لم يقدر صدقتها كانت صدقتها كفطرة الا في قملة وجراد
وقلم ظفر الغير اذ يجب فيها ما شاء الجاني ولو طيب المحرم عضوا لزمه دم وفي اقله صدقة ونازعه الناس اذ حاله مذكر لا الصبي وعنده
بالعكس وبرئه في شم الطيب لعدم عينه وللشافعي كمال الارتفاق مثله قال ح اذا اكل المحرم زعفرانا او طيبا اخر وحده فان كان كثيرا
يلتزق بكل فمه او اكثره فعليه دم ولو كان قليلا يلزمه صدقة بقدره يعني ان التزق بثلث فمه يلزمه صدقة تبلغ بثلث الدم و
على هذا وقالا لا شيء فيه ونازعه بستر راسه ولبس مخيط يوما وعندهم مطلقا ولنا انه لابد من زمان يرتفق بمثله واقله يوم فتصدق
فيما دونه ولو وجد السراويل فقط ولبسه بلا فتق نازعه وقال ع لا يلزمه شيء اذ الستر فرض عليه والفتق لم يجب عليه لاستلزامه الضرر
بتنقيص المال واجزنا وضع القباء على منكبيه بلا ادخال يديه لانه كرداء وانما منع عن لبس المخيط على الوجه المعتاد والغسل بالخطمي
والادهان للتطيب يلزم الدم عنده كدهن مطيب فانه يجب فيه وفاقا لان فيه طيبا والزما الصدقة وللتقاصر في الارتفاق ولو
ادهن للعلاج لا للتطيب كتدهين الجراحة فلا شيء عليه وتقدم النسك وتاخيره كرمي او ذبح بعد الحلق او حلق في الحل يلزمه عند
ح مطلقا اي زمانا او مكانا لتمكن النقص فيجبر بدم ويخالفه س مطلقا لانه ع م سال من حلق قبل الذبح فقال ع م افعل ولا حرج و
قال اخر حلقت قبل ان ارمي فقال ع م افعل ولا حرج فما سئل عن تقديم وتاخير وذلك الا وقد اجاب بافعل ولا حرج فهذا في الزمان
وقاس س عليه المكان وقصره على المورد وكذا احلق محل المحاجم يجب به دم عنده لقصده كالابط لان حلقه لمن يحتجم مقصود قصدا
كحلق الرقبة او الابط والزما الصدقة لازالة التفث لا الدم لان حلق محل الحجامة تبع للحجامة غير مقصود قصدا كالشارب قال قيل
الحجامة عادة العرب وهم يحلقون الراس عادة فاذا احتجموا لا يحتاجون الى الحلق لحجمة فلم يكن حلق محل الحجامة تبعا في الحجامة فكان
مقصودا براسه اقول محل الحجامة يحلق اما للحجامة واما تبعا للراس او للرقبة فلا دم فيه واما حلقه مقصودا براسه فممنوع وتلحيق ربع الراس
بكله لا الثلث سنوات لما مر في مسح الراس ولو حلق محرم حلالا او محرما نائما الحالق بالصدقة للارتفاق تا بازالة شعث غيره ولو حلق
محرما رجل اخر بلا اذن مكرها او نائما وجب الجزاء على المحلوق المحرم ولا يرجع على الحالق اذ الجزاء لحصول النفع للمحلوق فهو يختص به
فلا يرجع وعنده يرجع ولزمه الدم بقلم اظفار يد او رجل لكمال الارتفاق والزمنا في قلم اظفار ثلث اصابع لكل اصبع صدقة كقلم

اعلى من الثلث لا دما ولو انها كلها اذ للاكثر حكم الكل امرهم بالدم لا بالصدقة في قلم خمسة اصابع متفرقة لانها ربع وله حكم الكل كاصابع يد
واحدة ولهما انه اذى لا رفق وامرهم بدم لا بدمين في قلم يديه او رجليه في المجلسين للاتحاد لان قص الاظفار جنس واحد فاتحد الجناية
كترك الجمار في الايام والافطار عمدا في ايام رمضان ولهما تعدد الجناية اما حقيقة فظاهر واما حكما فلاختلاف المجلس لزم في الاخذ من شاربه حكومة
وفي شارب الحلال وقلم اظفاره ما شاء واقول يجب في الحلق دم وفي حلق غيره صدقة مقدرة فعلى هذا ينبغي ان يلزم في قلم اظفار الحلال صدقة
مقدرة فليتامل ولا شيء باخذ ظفر منكسر ولو لبس او حلق او تطيب بعذر وذبح شاة او تصدق بثلثة اصوع بر على ستة او صام ثلثة ايام
لقوله تعالى ففدية من صيام او صدقة او نسك نزلت في المعذور فقال ما الصيام فقال ع م ثلثة ايام فقال ما الصدقة فقال ع م ثلثة اصوع من حنطة على ستة
مساكين وما النسك فقال ع م شاة فكان بيانا للاية ويجزى اباحة ما اضافه من الطعام لانه كفارة ككفارة اليمين وشرط التمليك لانه صدقة وهي
شيء من مال للفقير ولو نظر الى فرج امراة بشهوة فامنى فلا شيء كالتفكر ولو قبل او لمس بشهوة او جامع فيما دون الفرج فحكم بالدم انزل او لا
وعند ش يفسد حجه لو انزل وبطل الحج بجماع في احد السبيلين قبل وقوفه بعرفة ولو ناسيا فلزمه دم او بدنة فيتم لكن لم يفسد حجه ثم يقضي
لانه ع م سئل عن مواقع امراته وهما محرمان بالحج فقال ع م يريقان دما ويمضيان في حجهما وعليهما الحج من قابل ولو جامع بعد وقوفه لزمه بدنة لقول
ابن عباس اذا جامع قبل الوقوف بعرفة فسد نسكه فعليه دم واذا جامع بعد الوقوف بعرفة فقد تم حجه وعليه بدنة ولم يبطله لتمامه لقوله ع م
من وقف بعرفة فقد تم حجه وللشافعي القياس على الاول وتكرر الدم بتكرر الجماع بعد البدنة بالجماع الاول لتكرر السبب وقد نقص بهتك حرمة الاحرام
بالجماع الاول فنزل من البدنة الى الشاة وكذا في التداخل وفي القضاء لم يفترقا عندنا وعند ز يفترقان اذا خرجا من بيتهما وعند ك اذا احرما
وعند ش يفترقان في محل الجناية وبطل العمرة بالجماع قبل طواف الاكثر فلزمه دما لا بدنة فيتم ويقضي وبعده لزمه دما لا بدنة لحط رتبة العمرة
عن الحج اذ العمرة سنة عندنا وللشافعي انها فرض كالحج فاستويا في الحكم وتبطل العمرة عنده لا عندنا لا يجب الوضوء للطواف لانه كصلوة وقيل سنة فلزمه
بطوافه للركن للزيارة او العمرة محدثا دم وجنبا بدنة اما الزيارة فمسطورة في الكتب واقول ينبغي ان يكون العمرة كذلك كما استويا في حكم الحدث و
لزمه بطوافه للقدوم والصدر محدثا صدقة وجنبا دم لحط رتبتهما عن رتبة طواف الركن اقول هذا التعليل يقتضي ان يكون موجب الصدر
اعلى من موجب القدوم اذ الصدر واجب والقدوم سنة فينبغي ان يكون موجب القدوم ادنى لحط رتبته ولزمه بطوافه راكبا بلا عذر دم وندب الاعادة
في الحدث وتجب الاعادة في الجنابة في الاصح فلا دم اذا اعيد ولو طاف الركن محدثا والصدر طاهرا في اخر ايام التشريق لزمه دم واحد وفاقا لحدث
في الزيارة اذ لم ينتقل طوافه طاهرا الى الزيارة اي لم يجعل اعادة لها اذ لا تجب الاعادة في الحدث بخلاف الجنابة فلما انتقل في الجنابة لزم دمان عند ح
دم لترك الصدر وفاقا ودم اخر عند ح لتاخير الزيارة خلافا لهما واليه اشار بقوله ولو للركن جنبا فاللازم دمان عند ح لوجوب اعادة طواف
الركن فانتقل فترك الصدر وتاخر الركن اذ الطواف طاهرا جعل للزيارة وفا لا دم واحد لعقوبة التاخير عندهما لا عنده ولو ترك اكثر طواف الركن
بقي محرما ابدا حتى يتم ولو ترك اقله او الصدر او اكثر الصدر او السعي بين الصفا والمروة او الوقوف بمزدلفة او جمرة العقبة يوم النحر او رمي الجمار في ايامها
او في يوم واحد لزمه دم لترك الواجب كان ما من الصدر الى هنا كلها من الواجبات واما ترك اقل الركن فنقصان قليل فاشبه النقص بطوافه محدثا
ولو ترك احدى الجمار الثلث او اقل الصدر يلزمه صدقة **فصل الجزاء** يجب الجزاء بقتل صيد البر عمدا او لا مبتديا او عائدا لقوله تعالى ومن قتله
منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل الاية ولا يجب بقتل صيد البحر لقوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه ويلزم الدال لقوله ع م هل اشرتم هل دللتم هل اعنتم لا
عند ع ك ولو دل في الحرم حلالا عليه الزمنا مباشرا لا دالا اذ الدال لم يلتزم الامن بخلاف المحرم فانه التزم ان يامنه الصيد فصار كمودع دل فيضمن
واما الحلال فكغير المودع اذا دل السارق على الوديعة لا يضمن فيقومه عدلان في مقتله او قريبه لو في بر مخبر بها ثم يخير القاتل في ان يشتري بقيمته
هديا فيذبحه وبلوغ القيمة ما يجوز به الاضحية شرط في جواز ذبح الهدي عند ح كالجذع ونحوه فلو بلغت قيمته حملا او عناقا لا يجوز ذبحه عند

ح

ح الا تصدقا وقالا يجوز هديا لعموم قوله تعالى من النعم او طعاما فيتصدق به على كل مسكين بنصف صاع بر او صاع تمر او شعير كفطرة او يصوم
عن كل سهم يوما ولو بقي اقل من سهم تصدق به او صام يوما فلو اختار الهدي جعله م نظير المقتول صورة لو امكن كحصوله بقيمته اقول الظاهر
من الاية مذهب م والنظير كبدنة في النعامة وجفرة في يربوع والجفرة من اولاد المعز ما بلغ اربعة اشهر اقول في تقديراتهم نوع شبهة لان اولا
كلامهم يدل على وجوب النظير فيما له نظير عند م وان تفاوتا قيمة فلا تعتبر القيمة الا فيما ليس له نظير كما يلي عنه الهداية والكافي حيث قال م يجب
في الصيد النظير فيما له نظير الى قوله وما ليس له نظير عند م يجب القيمة مثل العصفور والحمام واشباهها واذا وجبت القيمة كان الجواب كقول ح
فيقتضي هذا ان القيمة لا تعتبر ولا يقوم فيما له نظير بل يجب نظيره بلا تقويم للصيد وهكذا قرر الزمخشري مذهب محمد في تفسير الاية
حتى اوجب بدنة في النعامة حتى تساوي قيمة النعامة قيمة البدنة واواخر كلامهم تدل على انه يجب القيمة حيث قالوا فاذا ظهرت القيمة
بتقويم العدلين فالخيار اليهما عند م في تعيين الهدي والطعام والصوم فلو عينا الهدي يجب النظير صورة فيما له نظير وهذا
يدل على ان النظير يجب اذا وافق قيمة ويمكن الجواب بان المراد بالنظير هو ما يشترى بقيمته وقولهم واذا وجبت القيمة الخ اي ولو بالقيمة المحضة
بلا اعتبار الصورة فالنظير ما يشترى بقيمته وهو نظيره قيمة وصورة ويمكن ان يساوي النعامة بدنة قيمة واما اذا لم يمكن ان يشتري البدنة
بقيمته فلا يلزمه البدنة عنده بل يكون قوله كقولهما وهما فيه كما في غير المثلي قوله للاية اشارة الى ان دليل الطرفين في النظير ورجح الاخبار
سوا الاية وهي قوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة او
كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما فلينظر تمامه في المطولات فالزمناه تحريرا لاريبا اذ الاية المذكورة تقتضي التخيير ولو قتل محرمان
صيدا يجب على كل منهما جزاء لتعدد سببه وهو هتك حرمة الاحرام وعند ع يلزمهما جزاء واحد كما لو قتل حلالان صيد الحرم ولو قتل محرم صيد الحرم
توحد جزاؤه لاتحاد هتك الامن ضمن نقصه بنتف شعره او جرحه او قطع عضوه وقيمة لبنه بحلبه وقيمة بقطع قوائمه ونتف ريشه
وقيمة بيضه بكسره وقيمة فرخ ميت خرج من البيض الذي كسره ولو اخذ الصيد حلالا فادخله الحرم لزمه ارساله لا عند ع اذ صار حرميا
فرد بيعه لو بقي والا ضمن واوجبوا ارساله لو احرم لانه صيد ولم يوجب ارسال ما في بيته لعدم التعرض وعند ع يجب ارساله لانه تعرض
له بامساكه في ملكه فصار كما لو كان في يده واحرم ولو اخذه فاحرم ثم ارسله آخر ضمن المرسل عنده لملكه ولهما وجوب ارساله عليه فاعانه
المرسل فصار كما لو اخذه محرما فارسله الاخر من يده فانه لا يضمن وفاقا فلو اخذه محرم اخر وقتله محرم اخر فعلى كل منهما جزاء كاملا لارتكابه
محظور احرامه ثم الاخذ يرجع على القاتل عندنا لا عند ز لتقرر الضمان على الاخذ بسبب القاتل لانه لو لم يقتله لامكن ان يبرا بارساله
ولو قتل صيودا ناويا للتحلل توحد الجزاء لانه زعم انه تحلل بالصيد الاول ولم يجب في غيره وهذا الزعم وان لم يكن صحيحا فانه لا يزول
به احرامه لكنه في حق اسقاط الجزاء عنه معتبر كباغ اتلف مال عادل متاولا وعند ع لكل منها جزاء لان تلبيته لغو ولو قتل الحلال صيد الحرم
اخذنا بالقيمة لا بالكفارة اذ جعلناه كغاصب للحرم ومعه هم وفي جواز الهدي روايتان عن ح وفي احدى الروايتين لا يتادى الواجب
باراقة الدم بل بالتصدق باللحم يشترط ان يكون قيمة اللحم بعد الذبح مثل قيمة الصيد ولو رمى وهو في الحرم صيدا في الحل فقتله
ضمنا لتعرضه في الحرم ولان القتل يعتبر بمحل القتل كما في اليمين فانه لو حلف ان لا يقتل فلانا في السوق فلو رماه من المسجد واصابه
في السوق فقتله حنث لا في عكسه ولو ذبح الجزاء الهدي فسرق او تلف يحكم ببراءته وع يتصدق قيمته لما مر في الزكوة اذا قتل
محرم صيدا وادى جزاءه ثم اكل من الصيد ضمن ما اكله عند ح لان اكله محظور احرامه ولهما ان حرمته لانه ميتة لا لانه صيد فكما لو اكل المحرم الآخر
لو اكل ما ذبحه المحرم لا يضمن شيئا وغايته انه اكل ميتة فكذا الذابح ولا جزاء بقتل حداة وعقرب وفارة وكلب عقور وذئب وغراب لقوله ع م
خمس من الفواسق يقتلن في الحل والحرم الحداة والحية والعقرب والفارة والكلب العقور وذكر الذئب والغراب في بعض الروايات ولا ببعوض

ملتبسك ح
بل
فليتامل ح
المحرم الآخر

ونمل وبرغوث وقراد وسلحفاة لفقد الصيد والزنبار بنمل وقرد وخنزير لتوحشهما بالطبع فيعتبر صيدا فلا يعتبر عروض الانس ولانها
مما يسكن في البيوت فكانت كالاهلي وتوجبه بسبع لم يصل كطبع لانه صيد لم يستثن وللشافعي انه كمستثنى ولو صال السبع ابرانا ه لما روى
ان عمر قتل سبعا واهدى كبشا وقال انا ابتداناه وفي هذا التعليل بيان ان البداية اذا كانت من السبع لا يوجب شيا اقول هذا عمل بمفهوم المخالفة
وليس ذلك مذهبنا ولان الصول لا يعتبر في سقوط الضمان كجمل صايل واوجبنا بصيد لا يوكل قيمة لا تجاوز شاة لا ما بلغت لقوله عم الضبع صيد
وفيه الشاة ونحلى ولد شاة من ظبي نشاة لا بظبي وياكل المحرم صيد الحلال لو فقد صنعه من ذبح او دلالة او اشارة او اعانة ويذبح اهليا كبقر وشاة
وبعير وبط اهلي ودجاجة ونحوها وحرموا احاما مثير والفضل ما لا في نحو الوز انه متوحش طبعا ولبيننا اسم عرضي لا يعتبر وضمن ظبي مستانس
ويحرم ذبيحته ولو لغيره واكل الميتة اولى من الصيد عند ح للمضطر لاباحة الميتة للمضطر دون الصيد ويامر س ان يصيد وياكل لحمه ويكفر
وحرم ما نبت بنفسه في الحرم وليس مما ينبت الاجافا فانه يحل وضمنوه قيمته بقطعه لو لم يكن مملوكا وقال ن لا ضمان عليه لكنه ياثم وقيمته
لو مملوكا قيمة لمالكه وقيمة للجناية على احرامه لقوله عم لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها ولا ينفر صيدها فيملكه المحرم بالضمان ملكا خبيثا فيكره
بيعه فيتصدق به كما ان حكم ساير الاملاك الخبيثة كذلك ويبيح س رعي حشيش الحرم كارتعاية بنفسه حاله شبه دفعا للحرج ولهما
ما مر من قوله عم لا يختلى خلاها ولا يقطع غير اذخره ولم يحرم المدينة وعند ش لها حرم ولو باع المحرم صيدا او شراه بطل النقض للصيد
ويجوز نكاح المحرم لانه عم تزوج ميمونة وهو محرم ولش في قوله عم لا ينكح المحرم ولا ينكح ويلزم القارن دمين فيما فيه على المفرد دم كالمفرد
وعند ش دم كالمفرد ولو اخرج ظبية الحرم فولدت فماتا ضمنهما ولو ولدت بعد جزائها لا يضمن الولد فصل الاحصار يتحقق بمرض
لاطلاق قوله تع فان احصرتم فما استيسر من الهدي ولهم قوله تع فاذا امنتم الاية انما الامان من العدو فيبعث دما والقارن دمين
ولم يجز ذبحه بمكانه لقوله تع ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله ولهما انه تغير وقد رخص للتيسير فاذا ذبح في الحرم تحلل ولو وجب
من الحلق لفعله عم عام الحديبية ولهما ان الحلق مرتب على الفراغ من الحج ويوم النحر لم يشترط عند ح بعده لان الذبح شرع للتحلل فيتوقت
الذبح بوقت التحلل وهو يوم النحر ولم يجز الصوم للمحصر اذ لا يثبت البدل بالقياس ولش في ساير الدماء واذا تحلل يامره بالقضاء
ولا قضاء عند ح فلزم للمفرد حجة وعمرة وللقارن حجة وعمرتان كفاية للحج والمعتمر عمرة فلو بعث ثم زال الاحصار فلو قدر على ادراك
الهدي والحج توجه ولا يتحلل ولو قدر على ادراك الهدي وحده تحلل او الحج وحده اجزانا التحلل لئلا يضيع ماله ولا احصار بعدما وقف
بعرفة للتمام ولا يتحقق الاحصار بمكة الا لمن منع من الركنين الوقوف وطواف الزيارة اذ لا حاجة الى التحلل مع قدرته على احدهما اما الوقوف
فانه عمدة الحج فلم يفت الحج به اذا احصر عن الزيارة واما لو احصر عن الوقوف وحده فان فايت الحج بفوت الوقوف يتحلل بالطواف فلا هدي فلا
احصار ولش في اطلاق قوله تع فان احصرتم فما استيسر من الهدي فصل العمرة الاحرام والطواف والسعي والحلق ويحل العمرة سنة موكدة
لقوله عم الحج فريضة والعمرة تطوع وش فرضا لقوله عم العمرة فريضة كفريضة الحج فعند فرض كفاية ولا تفوت وتصح في كل العام وتكره يوم
عرفة والنحر وايام التشريق لا عند فصل الهدي الابل والبقر والغنم وانما يجزي فيه ما يجزي في الضحية ولو نذر البدنة لم يتعين الابل
وعند ح يتعين واجاز البقر ولو وجد الابل فيتخير لان عليا قال الهدي من ثلثة الابل والبقر والغنم والبدنة من الابل والبقر
ولش قوله تع والبدن جعلناها لكم من شعاير الله الى قوله تع فاذكروا اسم الله عليها صواف وذلك في الابل خاصة وعن جابر كنا ننحر البدنة عن
سبعة والنحر يختص بالابل وعند ك لا يجزي البقر مع الابل فعنده البدنة هي الابل ان وجدت وان لم يوجد فهي البقر وعندنا البدنة
هي ابل او بقر فلا يرجح احدهما وعند ح هي الابل فقط ويخص س ذبح البدنة المقدورة بالحرم كنذر الهدي واما اطلاق نذر البدنة
ولا يقتضي الحرم بخلاف نذر الهدي فان الهدي يقتضي الحرم شرعا لقوله تع هديا بالغ الكعبة فلو نذر بدنة وذبحها في غير الحرم يجزي عندهما

تحلل قبل اوانه وامال الزمان

عندهما لا عند س ويجزي البدنة عن سبعة ويشترط للكل نية القربة اي لا بد ان ينوي كل واحد من السبعة القربة والا لا يجزي عن احد منهم
اذ لا يتجزى الذبح الواحد الى القربة والى غيرها وعند ح يجزي فيجزي عمن نوى لا عمن لم ينو ولو نوى احدهم المتعة والاخر القران والاخر
التطوع وعلى هذا فانها تجزي عن الكل عندنا لعدم التجزي في اصل القربة فلا يضر التجزي في وصفها وعند ز لا يجزي عنهم حتى يتحد جهة القربة
لما ان الذبح الواحد لا يقبل التجزي ويجعل دم التمتع والقران نسكا كالضحية فصح الاكل لا ذبحه قبل يوم النحر عندنا وجعلهما ش جبرا للنقصان
فان الافراد افضل عنده من التمتع والقران فكان جبرا عن نقصانهما فصار كدماء الكفارات فصح ذبحهما قبل يوم النحر لا الاكل كما هو
دماء الكفارات وندب ذبح التطوع في يوم النحر في الاصح وقيل لا يجوز ذبحه قبل يوم النحر كدم التمتع والقران ويوكل من هدي التطوع
اي ياكل منه المتطوع والفقير والغني وصح ذبح بقية الهدايا قبل يوم النحر لا اكل المالك ولا الغني من بقية الهدايا وتعين الحرم بذبح كل الهدايا
لقوله تع هديا بالغ الكعبة الاية ولم يخص التصدق بفقير الحرم لشركة الحاجة وعند غ يخص ولم يجب التعريف بالهدايا وهو ان يذهب بها
مع نفسه الى عرفات وقيل هو التقليد ويقلد بدنة نسك لانها عبادة فحسن اظهار بدنة النسك ليقتدى بها ولا يقلد بدنة احصار
وجناية اذ سببها نقصان ستره اولى لان دم الجبر ملحق بدم الجناية والستر بها اليق وندب الذبح بنفسه لو احسن الذبح وتصدق
بجلالها وخطامها ولا يعط اجر الجزار منها لان الخبر اشارة الى قوله تصدق بجلالها الخ قاله لعلي ولم يجز ركوبها بلا ضرورة لتخلص لنغ
ولهم انه عم راى رجلا يسوق بدنة فقال له اركبها ويلك او قال ويحك وينضح الضرع بنقاخ لينقطع لبنه والنقاخ الماء العذب الذي
ينقخ الفؤاد ببرده اي يكسر حرته الا اذا بعد محل الذبح يحلب للضرر ويتصدق به ولو انتفع به ضمن ولو عطب الهدي وهو واجب
او تعيب عوض عنه ويكون المعيب له يصنع به ما شاء ولو كان تطوعا سقط عنه ولا يلزمه العوض لتعلق القربة بعينه فلو كان هدي
التطوع العاطب بدنة نحرها وصبغ نعلها اي قلادتها بدمها وضرب بها صفحتها او تصدق بها على الفقراء ولا ياكل منه غني لانه عم بعث
الهدايا على يدي ناجية الاسلمي فقال ما اصنع بما ابدع منها قال انحرها واصبغ نعلها بدمها واضرب صفحة سنامها ثم خل بينها وبين الناس
ولا تاكل انت ولا احد من رفقتك ولو وقف اهل عرفة في يوم فشهد قوم انهم وقفوا قبل يوم الوقوف تقبل شهادتهم ويعاد الوقوف
في يوم عرفة ولو شهدوا بانهم وقفوا يوم النحر لا تقبل شهادتهم ولو نذر حجا ماشيا لا يركب حتى يطوف للزيارة كتاب البيع هو
مبادلة المال بالمال باخراج المبيع من الملك قصدا وهو من الاضداد ويقع في الغالب على اخراج المبيع من الملك قصدا والشراء ايضا
من الاضداد قال الله تع وشروه بثمن بخس اي باعوه ويقع في الغالب على اخراج الثمن من الملك قصدا ولم يقل على سبيل التراضي ليشمل
ما لا يكون بتراض كبيع المكره فانه بيع منعقد ينعقد بايجاب وقبول اذا كانا بلفظ الماضي كقول احدهما بعت وقول الاخر اشتريت
او قبلت اذ البيع انشاء تصرف والانشاء يعرف بالشرع لان الواضع لم يضع للانشاء لفظا خاصا فاستعمل اللفظ الذي
وضع للاخبار عن الماضي للانشاء وانما خص بلفظ الماضي لانه يستدعي سبق المخبر به ليكون الكلام صحيحا فكان الوجود حقا فاذا
الانشاء اخبر اللفظ الذي لزمه الوجود وهو لفظ الاخبار اخبارا عن الماضي ولا ينعقد بلفظين احدهما مستقبل كان يقول البايع
ابيعك او اشتر مني ويقول المشتري اشتريت او يقول المشتري بعني فيقول البايع بعت بخلاف النكاح فانه لو قال زوجني فقال
الولي زوجتك ينعقد النكاح والفرق ان النكاح لا يكون الا عن تقدم الخطبة وهي تدل على ان المراد به الحال اما البيع فيقع بغتة فيحتمل قوله
ابيعك عدة ويحتمل استياما وطلبا وذلك لا يدل على الوجود لا محالة وهذا اذا لم ينويا اما اذا نويا الايجاب للحال فيجوز انعقاده
وان كانا بلفظ المستقبل او احدهما بلفظ المستقبل فيحمل حينئذ لفظ المستقبل على الحال اقول اذا كانا بلفظ المستقبل ونوى الحال في
الايجاب لا في القبول ينبغي ان لا ينعقد لان طرف القبول يحتمل العدة فينبغي ان لا ينعقد الا اذا وجد نية الحال في الايجاب والقبول معا

اذا كانا مستقبلين فان قيل لو قال خذه بالف فان البيع ينعقد به عند قبول المشتري مع انه ليس للماضي اجيب بانه امره بالاخذ
بالف وليس له ولاية الامر بالاخذ بالف الا بالبيع فيثبت البيع اقتضاء كانه قال بعتك بكذا فخذه وينعقد بما دل على معنى البيع
والشراء وقوله اعطيتك بكذا او جعلت لك عبدي هذا بالف بمعنى قوله بعت وقوله رضيت او اخذت بمعنى اشتريت لانه يؤدي
معناه والعبرة في العقود للمعاني ولا يلزم انه ينعقد البيع بالتعاطي ولا وجود للشيء مع انتفاء ركنه لانه وجد التراضي وهو المعتبر في
الباب الا انه لما كان باطنا اقيم الايجاب والقبول مقامه لدلالتهما على الرضاء والتعاطي ادل على الرضا منهما فقوله كالتعاطي
يحتمل ان يكون مثالا لما يدل على معناهما مطلقا اي ينعقد البيع بالتعاطي في الاشياء النفيسة والخسيسة عند الجمهور عبرة للمعنى وهو التراضي
وقيل ينعقد في الخسيسة لا في النفيسة وعن ع انه لا ينعقد في شيء منهما والانعقاد عبارة عن انضمام كلام احد العاقدين الى الاخر على وجه
يظهر اثره في المحل شرعا والايجاب عبارة عما تقدم من احد العاقدين من قولهما بعت واشتريت سواء كان من المشتري او البايع والدليل
عليه قولهم اذا اوجب احد العاقدين ولو قال له اخر بديت ابن دار زيد بكذا فقال الاخر شريت ولم يقل هو بعت لا يتم البيع وقيل
يتم والاقالة كالبيع حتى لو قال بع ابن بنره عن بازده فقال حادم لا يتم الاقالة هكذا ذكر مطلقا ولكنه قولهم لما روى انه لو قال للبايع
بها باذ ده فقال البايع بدبم يكون فسخا للبيع وههنا ثمانى مسايل البيع والاقالة والنكاح والخلع والكفالة والعتق على مال اذا قال العبد
اشتر نفسك مني بالف فقال العبد فعلت عتق بالف وان لم يقل وله قبلت السابقة الهبة اذا قال له هبت هذا فقال وهبت عتق وان لم
يقل قبلت الثامنة المديون اذا قال للداين ابريني من دينك فقال قد ابرائك يبرا وان لم يقل قبلت ولو قال له بعت منك هذا بكذا
فقال المشتري فعلت صح لا لو قال نعم ولو قال اشتريته بكذا فقال الاخر نعم او هات الثمن صح البيع وقيل لا في نعم وسماع كل واحد من العاقدين
كلام الاخر شرط صحة البيع جماع والمختار في النكاح انه شرط ايضا وفي الخلع كذلك ولو قال له بعتك هذا بكذا فقبضه المشتري ولم يقل شيئا
ينعقد البيع بينهما وكذا لو قال كل هذا الطعام بدرهم فاكله كان بيعا وكل شراء بعد شراء فالشراء الاخر حق والاول باطل وكل صلح بعد
صلح فالثاني باطل قال القاضي الامام المراد الصلح الذي هو اسقاط اما اذا كان الصلح على عوض ثم اصطلحا على عوض اخر صح الثاني وانفسخ الاول
كالبيع وينعقد باللفظة الواحدة كما باع الاب من طفله حتى لو باع قنه الغايب من طفله صح لظهور عوده ضد الابوة فلو بلغ وعاد الغايب
يكون حق القبض له الابن اذ الحقوق عايدة اليه لا الى ابيه لكنا في اذ الواحد لا يصح ان يكون طالبا ومطالبا فابوه الزمه الحقوق للنظر
المحض والنفع الخالص بوفور شفقته الا انه نايب عن ولده للضرورة فزالت ببلوغه واذا اوجب احد المتعاقدين البيع فالاخر بالخيار قبل
او رد وهذا خيار القبول لانه لو لم يثبت له الخيار يلزمه حكم العقد بلا رضاه فيتضرر به وهو مدفوع واذا لم يفد الحكم بدون قبول الاخر فللموجب
ان يرجع عن ايجابه لخلوه عن ابطال حق الغير لانه لم يتصل الايجاب بافادة الحكم وخيار القبول يمتد الى اخر المجلس وعند ع على الفور ولنا ان المشتري
يحتاج الى التامل انه هل يوافقه ام لا فجعل ساعات المجلس كساعة واحدة دفعا للعسر وتحقيقا لليسر والكتاب والارسال كالخطاب حتى
يعتبر مجلس بلوغ الكتاب واداء الرسالة لانهما من الغايب كالخطاب من الحاضر اعلم ان البايع اذا اوجب في شيء او شيئين واراد المشتري
ان يقبل في البعض دون البعض ليس له ذلك وكذا اذا اوجب المشتري واراد البايع ان يقبل في البعض دون البعض ليس له ذلك
ان اتحدت الصفقة لتضرر الاخر بتفرق الصفقة وان تفرقت الصفقة فله ذلك والتفريق في القبض كالتفريق في القبول اذ القبض اتمام
العقد والصفقة متى اتحدت ايجابا اتحدت اتماما وان تفرقت ايجابا تفرقت اتماما وهذا لان للقبض شبها بالعقد لانه يفيد ملك التصرف
كما ان العقد يفيد ملك الرقبة فكما لا يصح قبول العقد في البعض دون البعض عند اتحاد الصفقة ويصح عند تعددها فكذا لا يصح قبض
البعض لا البعض عند اتحادها ويصح عند تعددها وهذا لان الاخر عند الاتحاد يتضرر بعيب الشركة او بفوت الغرض اذ المرء قد يجمع بين الشيئين

الشيئين في البيع او الشراء وغرضه احدهما فاذا اشترى شيئين او اشياء ونقد ثمن البعض ليس له ان يقبض ما نقد ثمنه وكذا لو ابراه عن ثمن البعض
او اجله او كان في الاصل ثمن البعض موجلا وكذا ان كان ثمن البعض دراهم وثمن البعض دنانير فنقد الدراهم لم يقبض ما نقد ثمنه واذا
اتحد العاقد والعقد والثمن او الاكثر اتحدت الصفقة وان تعدد الكل او الاكثر تعددت الصفقة وتعدد العاقد بان يكون البايع او المشتري اثنين
وتعدد الثمن بان يقول بعت منك هذين الثوبين هذا بكذا وهذا بكذا وتعدد العقد بان يقول بعت هذا بكذا او بعت هذا بكذا وهذا الا تصور
مع اتحاد الثمن وقال في الكافي وحرم التفريق في القبول والقبض باداء ثمن البعض او الابراء او التاجيل وان كان بعضها دراهم وبعضها دنانير
ان اتحد العاقد والعقد والثمن او الاكثر وحل ان تعدد الكل او الاكثر اقول هذا يشعر بحرمة التفريق وان رضي العاقد وما ذكر في الحج ونحوه
يشعر بان التفريق يصح اذا رضي العاقد وبينهما تدافع والحق ان التفريق يصح برضا العاقد في بعض الصور لا في بعضها كما ذكر في النهاية
ان التفريق لا يصح الا ان يرضى البايع في المجلس نحو ان يقول بعتك هذا العبد بماية فيقول المشتري قبلت في نصفه فرضي البايع او يقول
بعتك هذين القفيزين بعشرة فيقول المشتري قبلت في احدهما فرضي به البايع ويكون ذلك من المشتري في الحقيقة استيناف الايجاب لا قبولا
فاذا رضي به البايع في المجلس يجوز قال وانما يصح هذا اذا كان للبعض الذي قبله المشتري حصة معلومة من الثمن كما ذكرنا من المثال في العبد
الواحد وفي القفيزين اذ الثمن ينقسم عليهما باعتبار الاجزاء فيكون حصة كل قفيز معلومة واما اذا كان الثمن ينقسم باعتبار القيمة كما في صفقة
العقد على عبدين او ثوبين لم يصح العقد اذا قبل المشتري في احدهما وان رضي به البايع اذ القبول من المشتري جعل بمنزلة ابتداء الايجاب
فاذا لم يكن حصة كل واحد منهما معلومة لو جاز البيع في الذي قبل كان هذا ابتداء عقد بالحصة وانه لا يجوز وقال في الكافي وقوله
في البداية الا ان يبين ثمن كل واحد لانه صفقات معنى لا يتم الا ان يدرج تكرار لفظ العقد اذ به تتعدد الصفقة لا بمجرد بيان ثمن كل
واحد فانه اذا تعدد الثمن واتحد العاقد والعقد بان خاطب الواحد واحدا وقال بعتك منك هذه الاثواب العشرة كل ثوب بعشرة
كانت الصفقة واحدة اقول في مثله قولان كما ذكر في النهاية انه لو قال بعتك هذين العبدين هذا بماية وهذا بماية فقبل المشتري في احدهما
قيل يجوز وقيل لا فيتم قول صاحب البداية على احد القولين بدون ان يدرج تكرار لفظ العقد بناء على ان تفصيل الثمن يكون بمنزلة ادراج
تكرار لفظ العقد وايهما قام عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب اذ القيام دليل الاعراض والرجوع وله ذلك لما مر والحاصل انه لا بد
ان لا يقع بين الايجاب والقبول ما يدل على الاعراض فان كانا يمشيان او كانا على دابتين يجب ايصال الجواب بالخطاب والفصل
اليسير مبطل والسير من احدهما كالسير منهما ولو كانا يمشيان فاوجب احدهما فقبل الاخر بعدما مشى خطوة او خطوتين صح في رواية
لا في ظاهرها وقيل صح القبول ما لم يتفرقا بابدانهما اذ الافتراق بابدانهما دليل الاعراض واما السير والمشي بلا افتراق فليس بدليل الاعراض
فصح القبول ولو اوجب احدهما وهما واقفان فسارا جميعا او احدهما قبل القبول بطل الايجاب والسفينة الجارية كالبيت لا يمنع
الانفصال بينهما الاتصال حكما وفي صلوة الفرض فرغ فقبل او في التطوع فضم اليه ركعة اخرى ثم قبل جاز ولو في يده قدح ماء فشرب
ثم قبل جاز وكذا بلقمة واحدة لا يتبدل المجلس ويتبدل بالاشتغال بالاكل ولو باع وهو قاعد ثم قام الا انه لم يذهب عن ذلك المكان حتى
قبل المشتري قيل يجوز لا في عامة الكتب ولو قال بعت من فلان الغايب فحضر فقبل في المجلس صح ولو قال بعته من فلان الغايب فبلغه غيره
فقبل جاز ولو قال لزيد بعت منك هذا بكذا فقال زيد لاخر قل اشتريت ففعل صح لو قبل بطريق الرسالة لا بطريق الوكالة اذ الرسول
كالمرسل ضد الوكيل بخلاف الخلع لتعلق الحقوق بالموكل في الخلع فلا فرق بين الطريقين واذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع بلا خيار
اذ الملك ثبت لكل منهما فالفسخ من ايهما كان ابطال حق الاخر بلا رضاه فلا يجوز كما بعد الافتراق عن المجلس وعند ع لكل منهما خيار المجلس
ما لم يتفرقا بابدانهما ومعه ك في رواية لقوله عم البيعان بالخيار ما لم يتفرقا الا ان يكون صفقة خيار ولا يحل له ان يفارق صاحبه خشية ان يستقيله

اجيب بان المراد بالخيار المذكور في الحديث خيار القبول والتفرق تفرق الاقوال اي اذا اوجب احدهما فالاخر بالخيار ان شاء قبل وان شاء
لم يقبل وللموجب خيار الرجوع عما قال قبل قبول صاحبه وهذا الخيار ثابت ما لم يتفرقا قولا اقول قوله ما لا يحل له الخ بنافي تاويل الحنفية ويساعد
الشافعية فليتامل ويكتفي بالاشارة في غير الربوي من الاعواض ثمنا او غيره لتصح الجزاف ولا نزاع اذ الاشارة ابلغ اسباب التعريف وجهالة المقدار
لا تفضي الى النزاع فلا يمنع الجواز بخلاف السلم فان معرفة قدر راس المال شرط عنده ولم يقع النزاع شرط معرفة الغايب مبيعا كان او ثمنا في
الذمة بما ينفي الجهالة المفضية الى النزاع فالثمن اذا كان غير مشار لا بد من معرفة قدره وصفته لان جهالتهما تفضي الى النزاع المانع من التسليم والتسلم فيعرى
العقد عن المقصود وكل جهالة هذه صفتها تمنع الجواز وفسد العقد لو لم يعين الثمن واختلف النقود في البلد مالية ولا اروج ولا اغلب لانه يمكن
ترجيح بعضها على بعض حينئذ فبقي المسمى مجهولا جهالة تفضي الى النزاع اذ الطالب يطالب باعلى النقود والمطلوب يسلم ادناها وكل
منهما يحتج بمطلق التسمية فيفسد العقد اما اذا عين الثمن يصح لعدم الجهالة وكذا اذا استوت النقود في المالية يصح البيع اذا اطلق اسم
الدرهم وينصرف الى ما قدر به من اي نوع كان اذ لا نزاع عند عدم الاختلاف في المالية وان اختلفت في العدد لان اختلاف المالية
سوى المانع من الجواز وذا بان يكون الواحد احاديا والاخر ثنائيا او ثلاثيا فمالية الاثنين او الثلاثة كمالية الواحد من الاحادي ولا
يسمى الواحد من الثنائي او الثلاثي درهما في ذلك العرف بل الدرهم في عرفهم هو الواحد من الاحادي والاثنان من الثنائي والثلاثة من الثلاثي
فحينئذ يصح العقد على الدرهم المطلق اقول يمكن النزاع فيه ايضا بان يطلب الاحادي مثلا لانه اهون للضبط او يطلب الثنائي او
الثلاثي لمصلحة راها ويسلم المطلوب خلاف مطلبه وكل منهما يحتج بمطلق التسمية فينبغي ان يفسد العقد ويمكن ان يجاب بان الطالب
ينبغي ان يجبر باخذ ما دفعه المطلوب من اي نوع كان اذ الطالب لا يتضرر من جهة المالية لاستوائها فلا يعتبر مثل هذه الجهالة تحريا للصحة وفي شرح
الوقاية يعطي المشتري اي نوع شاء وكذا اذا اختلفت النقود مالية واحدها اروج فان البيع يصح وان اطلق الثمن لانه يصرف الى الارج
تحريا للجواز وكذا اذا اختلفت مالية واستوت في الرواج وبعضها غالب فان البيع يصح وان اطلق الثمن لانه يصرف الى غالب نقد البلد
اذ المتعارف بين الناس المعاملة بالنقد الغالب فالتعيين بالعرف كالتعيين بالنص وما عينا النقدين في البيع ولو عينا لا يتعين لا فايدة في
التعيين لمساواة الكل في العوض بخلاف المبيع وعند غيره ان النقد اذا عين في عقود المعاوضات وفسوخها يتعين لان خط البدلين
من العقد واحد فلما تعين المبيع يجب ان يتعين الثمن رعاية للمساواة وهذا لان مقتضى المبيع نقل الملك من احد البدلين الى الاخر وانه
يستلزم تعين كل من البدلين ووجوده ليمكن نقل الملك منه الى الاخر المقابل له ولا فرق بين المبيع والثمن في الاحكام وانما الفرق بدخول
الباء فمدخول الباء هو الثمن والاخر المبيع اقول هذا التعليل يقتضي ان لا يجوز البيع عنده اذا لم يعين الثمن كما لا يجوز اذا
لم يعين المبيع وصح البيع حالا نقدا او مؤجلا باجل معلوم لاطلاق قوله تعالى واحل الله البيع وانه عم اشترى من يهودي الى اجل ورهنه درعه
ولا يصح لو كان الاجل مجهولا كما الى الحصاد او قدوم الحاج واما قال بعتك الى اجل او مؤجلا فانه يصح ويصرف الى نصف يوم او ثلثة
ايام او شهر كما يجي في خيار الشرط ولو باع بثمن مؤجل الى سنة ولم يسلم المبيع حتى مضت السنة ثم سلم المبيع فللمشتري سنة اخرى بعد تسليم المبيع
عنده اذ غرض المشتري ان يؤدي ثمنه بواسطة التصرف في المبيع سنة واما مضي المسمى فلا اجل له غيره وصح بيع الحب بغير جنسه من الحبوب
جزافا وكيلا وبانا وبحجر مجهول المقدار لعدم النزاع والبيع بمثل النجس لا يجوز بحجر مجهول في رواية عنه والاول اصح ولا يصح بيع
الحب بجنسه الا مثلا بمثل وبالربوا ومن باع صبرة طعام كل صاع بدرهم صح في صاع عنده الا ان يسمي جملة قفزانها وقالا يجوز في الكل
سمي اولا ومعهما ولو باع كل قفيز بدرهم من صبرتي بر وشعير لا يصح عنده في الكل وعندهما يصح في الكل وذكر ان العقد يصح في قفيز واحد
منهما عنده ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم فسد البيع في الكل عنده وكذا من باع ثوبا مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم جملة الذرعان

الذرعان ولو سمى الكل صح فههنا اربع مسائل احديها في الكيلي والوزني وثانيتها في العددي المتقارب وثالثتها في العددي المتفاوت كغنم
ورابعتها في الذرعي والثانية ملحقة بالاولى والرابعة بالثالثة وكل وجه على ثلثة اوجه اما ان يبين جملة الاغنام وجملة القفزان ولم يبين جملة
الثمن او بين جملة الثمن ولم يبين عدد الاغنام والقفزان وفي هذين الوجهين يجوز اجماعا اذ المبيع لما صار معلوما بالتسمية
قد بين ثمن كل شاة وكل قفيز صار الثمن معلوما ضرورة وكذا عكسه وان لم يبين جملة الثمن ولا جملة الاغنام والقفزان فعنده لم
يجز الا ان يعلم عدد الاغنام والقفزان في المجلس وعندهما يجوز في الكل ومعهما سم لان ازالة الجهالة بيدهما ومثلها لا يمنع كشراء احد
قفيزين بخيار للمشتري وله انه تعذر الصرف الى الكل لجهالة المبيع والثمن فينصرف الى الاقل غير ان بيع شاة من القطيع وذراع من الثوب
لا يصح للتفاوت فتؤدي الى النزاع وبيع قفيز من صبرة وجوزة من هذه الجوزات يصح بثمن معلوم لعدم التفاوت فلا نزاع ومتى جاز البيع
في قفيز فللمشتري الخيار واليه اشار بقوله في الاول وان علم مبلغ الجملة في المجلس جاز العقد في الكل كما في البيع برقم ولكن تخير المشتري واليه اشار
بقوله وفي البائع لانه علم الان فله الخيار كما اذا راى المبيع فله خيار الروية وقوله الا اذا علم الخ يتعلق ببيع الصبرة والصبرتين والقطيع
والثوب جميعا الرقم في الاصل الكتابة والختم والتاجر يرقم الثياب اي يعلمها بان ثمنها كذا والمراد بالبيع بالرقم سواء يعلم البائع على الثوب بعلامة
يعلم بها الدلال او غيره بان ثمن الثوب كذا درهما ولا يعلم المشتري ذلك القدر فيقول صاحب الثوب او الدلال بعتك هذا الثوب برقمه
فيقول المشتري قبلت من غير ان يعلم مقداره ينعقد البيع فاسدا ثم لو علم المشتري قدر ذلك الرقم في المجلس وقبله ينقلب البيع جايزا اتفاقا
ولو باع عشرة اذرع من مائة ذراع من دار فسد البيع عنده ولو باع عشرة اسهم من مائة سهم من دار صح وفاقا وله ان المبيع موضع
معين مجهول لا شايع فيفسد كبيع بيت من بيوت الدار بخلاف السهم لانه اسم لجزء شايع لا لموضع معين بخلاف الذراع وبيع الشايع
جايز وقيل ان فساد البيع عنده لجهالة جملة الذرعان حتى لو علم جملة الذرعان يجوز عنده ايضا والصحيح انه فاسد عنده وان علم جملة
الذرعان لبقاء الجهالة اذ المشتري يطالبه من مقدم الدار والبائع يسلم من موخرها فيقع النزاع ولهما ان عشرة اذرع من مائة ذراع من الدار
عشرها كعشرة اسهم من مائة سهم فصح اقول يظهر من كلامهم ان بيع عشرة الاذرع جاز عندهما لا عنده للشيوع عندهما لا عنده فمنشا
الخلاف اختلافهم في الشيوع وعدمه فعلى هذا اذا لم يعلم جملة الذرعان ينبغي ان يفسد عندهما ايضا كما اذا لم يعلم جملة سهام الدار فحينئذ لا
الا اذا علم جملة الذرعان ولو سمى الكل في بيع الكل فيما من الكيلي والعددي والذرعي صح البيع في الكل فمن ابتاع صبرة على انها مائة قفيز
بمائة درهم فوجدها اقل فالمشتري يخير اخذ الموجود بحصته او فسخ البيع لتفرق الصفقة عليه ولو وجدها اكثر فالزيادة للبائع اذ
البيع
وقع على قدر معين فلا يستحق الزيادة عليه والقدر ليس بوصف حتى يتبع الاصل الا الوزن فيما يضره التبعيض فانه وصف من وصافه
لانه يوجب نقصانا فيه حتى لو اشترى ابريق فضة على ان وزنها مائة فاذا هو مائتا درهم فالزيادة للمشتري كذا في باب الكافي ولو اشترى
ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة او ارضا على انها مائة ذراع بمائة فوجدها اقل يخير المشتري اخذها بجملة الثمن او تركها ولو وجدها اكثر مما سماه
فهو للمشتري ولا خيار للبائع خلافا للشافعي واصله ان الذرع يشبه الوصف اذ الثوب بزيادة الذرع ونقصانه لا يتغير اسمه بل يتغير وصفه
فيصير الطول والقصر والطول والقصر من الاوصاف فان زاد سلم للمشتري اذ الوصف تابع يستحق باستحقاق المتبوع كما لو باع عبدا على انه
معيب فاذا هو سليم وان نقص فقد فات الوصف المرغوب فيه فيخير كما لو وجد المبيع معيبا ولا يحط شي من الثمن اذ الوصف لا يقابله شي
من الثمن كما لو تلف طرف المبيع يخير المشتري ولا يسقط شي من الثمن بخلاف مسئلة الصبرة اذ القدر يقابله شي من الثمن لانه اصل لا وصف
والفرق بين القدر والصفة ان ما يكون وجوده جهة في تقوم غيره وعدمه جهة في نقصان غيره فهو وصف والاصل ما لا يكون كذلك
وضبط الزايد للمشتري ولا يرد الزايد ضد الكيلي فان زايده للبائع فانه مكيل اذ لا تفاوت في ابعاضه اذ لا يضره التبعيض كالكيلي ولذا
صح

بيع ذراع من الكرباس ولو كان الكل والاجزاء في الذرعي بان قال بعتكه على انه مائة ذراع بمائة كل ذراع بدرهم فوجده ناقصا تخير اخذه بحصته من
الثمن او تركه اذ الذرع وصف من وجه لما مر واصل من وجه لانه عين ينتفع به بانفراده فعمل بالشبهين فاذا قوبل كل ذراع بدرهم اعتبر اصلا لان
مقابلة الثمن من خواص الاصل اذ الثمن لا يقابل الاوصاف ونزل كل ذراع بمنزلة ثوب واذا لم يقابل كل ذراع بدرهم اعتبر وصفا وان وجده
زايدا تخير في الفسخ واخذ الكل بكل ذراع بدرهم ولا يكون له الزايد مجانا لكون الذرع اصلا بافراده بالثمن كما مر وعنده يبطل البيع وليس له
ان يرد الزايد بقطعه لتضرر البايع بخلاف المكيل والكرباس فان قيل الذرع لو كان اصلا بتقدير الافراد بذكر الثمن يجب ان لا يدخل الزيادة في العقد
كما في مسئلة الصبرة قيل الزيادة لو لم يدخل في العقد يفسد العقد لانه يصير بايعا بعض الثوب وانه لا يجوز بخلاف الصبرة فان الزيادة ثم لو لم تدخل
في العقد لا يفسد العقد ولو باع ثوبا على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فله الاخذ بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار للمشتري وله الاخذ بتسعة في
تسعة ونصف بخيار للمشتري عنده لبقاء حكم الوصف في حق النصف اذ المقابل بالثمن هو الذراع لا النصف فاخذ الذراع حكم القدر لا النصف
ويخير س بلا حد عشرة في الاول وهو كونه عشرة ونصفا ويخير بالعشرة في الثاني وهو كونه تسعة ونصفا اذ الذراع بافراده بذكر الثمن صار كثوب
على حدة بيع على انه ذراع بدرهم فاذا وجده ناقصا لا يسقط شيء من الثمن ولكن يخير كذا هنا وقال م ياخذ في الاول بعشرة ونصف وفي الثاني
بتسعة ونصف مع خيار له لان من ضرورة مقابلة كل درهم بكل ذراع مقابلة نصف درهم بنصف ذراع ولو باع عددا على انه عشرة اثواب
فنقص عدده او زاد فسد البيع بجهالة الثمن في النقصان وجهالة المبيع في الزيادة وكذا لو بين لكل ثوب ثمنا وزاد عدده يفسد لجهالة المبيع
لا فيما نقص في الصحيح لعدم الجهالة وقيل عنده لا يجوز في فصل النقصان ايضا اذ العقد اذا فسد في البعض بفساد مقارن للعقد يفسد عنده
في الباقي كما لو اشترى ثوبين على انهما هرويان وبين ثمن كل منهما فوجد احدهما مرويا والصحيح انه يصح وفاقا بخلاف مسئلة الثوبين
لانه جعل فيها قبول العقد في المروي شرطا لجواز العقد في الهروي وهو شرط فاسد لانه لا يقتضيه العقد اذ المروي ليس بمذكور في العقد فلم
يكن مبيعا فصار قبول ما ليس بمبيع شرطا لقبول المبيع ففسد ولا كذلك مسئلة النقصان اذ لم يحصل قبول المعدوم شرطا ولا قصد ايراد
العقد على المعدوم وانما قصد ايراده على الموجود فقط لكنه غلط في العدد ولو باع نصيبه من دار فعلم العاقدين بمقدار نصيبه شرط عنده
اذ الجهالة تمنع الجواز ويجيز س مطلقا علما او لا لانهما رضيا بالجهالة ولا تفضي الى النزاع وشرط م علم المشتري فقط اذ جهالة المبيع
يضر لا البايع وعماد وايتان ع ح اقول احتمال تضرر البايع ثابت ايضا فلا وجه لتخصيص المشتري فالاولى ان نعلل بان جهالة البايع
غير مانعة الا يرى ان بيع ما لم يره يجوز بلا ثبوت الخيار للبايع بخلاف المشتري فلذا انه يصح اذا علم به المشتري وان جهله البايع واقول ع
هذا لو جوز بيع نصيبه مجهولا مع ثبوت خيار العلم للمشتري قياسا على خيار الرؤية فله وجه وشراء الدار بفنائه فسد عنده للجهالة وحق العامة
ويجيز س كما اجزنا بطريقه صرفا الى حق المرور لا الى حق العامة وكذا الفناء لانه يعتبر به عن حق المرور فكان كالطريق

فصل الحقوق

وما يدخل سمي مسقف بيات فيه بيتا وما يشتمل على بيوت ومطبخ وصحن مسقف منزلا وما ادير عليه الحائط دارا فلم يدخل العلو بشراء بيت
بكل حق لانه مثله فلم يتبع ولم يدخل العلو بشراء منزل الا بكل حق او بمرافقه او بكل قليل وكثير فيه او منه لان المنزل فوق البيت دون الدار
اذ ليس في المنزل منزل الدواب ففي شراء المنزل يدخل العلو اذا ذكر نحو بكل حق له والا فلا عملا بالشبهين ودخل العلو في شراء دار بلا ذكر
كدخول الكنيف وقيل دخل العلو في الكل في عرفنا اذ كل مسكن سمي خانة سواء كان صغيرا او كبيرا الا دار السلطان فانه سمي سراى والظلة
لا تدخل عنده في شراء الدار الا بذكر ما مر من قوله بكل حق الخ ولو كان مفتح الظلة في الدار لان الظلة على سواء الطريق فاخذ حكم الطريق
ولانها تبع من جهة ان احد طرفيها على الدار وليست بتابعة من جهة ان طرفها الاخر على شيء اخر ولو كان قرار طرفيها بالدار لدخلت بلا ذكر
كالكنيف ولو كان قرار طرفيها بشيء اخر لم تدخل تبعا اصلا فلما كان قرار احد طرفيها بالدار والاخر بشيء اخر دخلت بذكر الحقوق لا بدونه

لا بدونه عملا بالشبهين ولهذا ان الظلة اذا كان مفتحها في الدار فهي من التوابع ولم يدخل الطريق والشرب والمسيل في شراء الدار الا بذكر ما مر
من قوله بكل حق الخ لانها خارجة عن حدودها ولو تابعة لها بخلاف الاجارة فانها تدخل في الاجارة اذ الاجارة للنفع ولا نفع بدونها ولو استثنى
الطريق في الاجارة فسدت الاجارة اذ مقتضى الاجارة ما في استثنائه ضد البيع اذ شرع البيع لملك الرقبة لا الانتفاع وجعل للشرب والممر حظ
من الثمن فلو استحق المبيع الا الشرب والممر فانه يرجع بحصته لا بحصة الشرب والممر ودخل في الدار مفاتيح الاغلاق عرفا وتبعيته ودخل البناء
في شراء الدار ودخل الشجر في الارض للوصف والتبعية والقرار ولم يدخل القفل ومفتاحه في الدار ولم يدخل في شراء الارض بذر لم ينبت
بعد ونبت وزرع له قيمة او لا لعدم قرار ما ذكر كما لم يدخل المتاع في الدار اذ ليس للقرار في الدار وقيل يدخل زرع لم يصر له قيمة بعد
وهذا الاختلاف بناء على جواز بيعه قبل ان تناله المناجل والمشافر فعند من يجوز بيعه لا يدخل وعند من لا يجوز يدخل وتام س بالتسليم
بقطع الثمر والزرع للتفريغ ولعم العرف في الترك اذ البايع التزم التسليم المعهود وهو موقوف بالتناهي والادراك كما لو مضت مدة
الاجارة وفي الارض زرع ودخل الزرع والثمر بنحو ما فيها كقوله بكل قليل وكثير هو فيها او منها لانهما من القليل والكثير الذي هو فيها او منها
للاتصال في الحال لا بحقوقه ومرافقه اذ ليسا من الحقوق والمرافق ولا يدخل المجذوذ والمحصود لعدم الاتصال الا بتصريح كمتاع و
لو اشترى الشجر للقطع لم يدخل الارض وفاقا ولو اشتراه للقرار دخل الارض وفاقا ولو اطلق ملك س عين الشجر فقط لا مغرزه
من الارض كما في الشراء للقطع اذ الارض اصل والشجر تبع فلو دخل ارضه يصير الاصل تبعا وادخل م مغرزه وهو المختار عنده لتفسخه
القرار اذ الشجر اسم للمستقر على الارض وقياسا على القسمة والاقرار فلو اقر لغيره بشجر دخل مغرزه من الارض وكذا القسمة فكذا الشراء ويجيز
بيع ما لم يبد صلاحه بان لم يصلح لتناول بني ادم وعلف الدواب لنفوعه كره وبخص وكلهم انه ع م نهى عن بيع الثمار حتى يبدو اصلاحها
ونحن نحمل النهي على البيع بشرط الصلاح قبل صلاحه او بشرط الترك لصحته بشرط القطع وفاقا فيكون النهي مقيدا لا مطلقا وذكر في
الكافي ونحوه قال ع لا يصح بيع الثمر بعدما صارت منتفعا بها قبل الادراك وذكر في الوجيز ونحوه من الكتب ان فيه ان البيع ان كان
بعد بدو الصلاح صح بكل حال وموجب الاطلاق التبقية الى القطاف اقول بهذا يفيد ان خلاف ع فيما لم يبد صلاحه لا فيما بدا و
لذا اوردت الخلاف فيما لم يبد صلاحه لا في غير المدرك وقيل لا يصح قبل بدو صلاحه لانه ع م نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ولانه يستحق
القطع اذ لا يصح البيع بشرط الترك ومستحق القطع كالمقطوع فلم يكن منتفعا به حالا ومالا فلم يصح بخلاف بيع المهر والجحش واذا صح بيع ما لم
يبد صلاحه يجب قطعه للحال الا ان يرضى البايع بتركه على الشجر فيطيب له الفضل لاذن بايعه ضمنا وعند عدم رضاه وان تركه بلا اذنه وزاد
ذاتا تصدق بقيمة ما زاد في ذاته اذ لا يطيب له ولو تركه بعدما تناهى لم يتصدق بشيء لانه زاد جودة بتغير الطعم واللون وزاد
من اثر الشمس والقمر لا ذاتا ولو شراه مطلقا وتركه على الشجر باجارة الشجر مدة معلومة بطلت الاجارة لعدم العرف بل استاجر شجرا
ليجفف عليه الثياب وطاب الفضل لانه بالاذن ولو شرى الزرع وتركه على الارض باستيجارها الى ان يحصد فسدت الاجارة لجهالة المدة ولم يطب
الفضل للخبث والحاصل ان الاذن في الاجارة الباطلة صار اصلا اذ الباطل عبارة عن المعدوم المضمحل والمعدوم لا يصلح متضمنا فصار الاذن
مقصودا بخلاف الاجارة الفاسدة اذ الفاسد موجود باصله لا بوصفه فامكن جعله متضمنا للاذن وفساد المتضمن يقتضي فساد ما في ضمنه فيفسد
الاذن فيتمكن الخبث لعدم الرضا فلا يطيب الفضل ويفسد بيع الثمر بشرط تركه على الشجر للشرط المذكور ولا يفسد عندهم واجاز م شرط الترك
حال كون الثمر متناهيا في العظم للعرف وبه يفتى بطل بيع الثمر قبل ظهوره لانه معدوم ولو اشترى الثمر على الشجر فاثمر ثمرا اخر قبل القبض صح البيع
لو حلله البايع والا فسد البيع لتعذر التسليم لعدم التمييز بالاختلاط ولو اثمر بعد القبض لا يفسد البيع وان لم يحلله البايع لتمام العقد بالقبض فلا يفسد
بالاختلاط لكنهما اشتركا وصدق المشتري في قدر الزايد لانه في يده ملك الزايد بشراء الاصول لحصوله على ملكه هذا هو المخلص ولو باع كل الثمار

الملتزم ح
ص

وقد ظهر بعضها فظاهر المذهب انه لا يصح وعند م يصح وكان الفضلي وشمس الائمة يفتيان بالجواز في الثمار والباذنجان والبطيخ وغير ذلك ويجعلان الموجود اصلا في العقد وما يحدث بعده تبعا استحسانا لتعامل الناس وقد روي عن م في بيع الورد على الاشجار انه يجوز ومعلوم ان الورد لا يخرج جملة بل يتلاحق البعض بالبعض والاصح انه لا يجوز لجمعه بين موجود ومعدوم والمعدوم لا يقبل البيع وحصة الموجود مجهولة وترك القياس بالتعامل انما يجوز عند تحقق الضرورة ولا ضرورة هنا اما في الباذنجان والبطيخ فلانه يمكنه ان يبيع اصولها حتى يكون الحادث على ملك المشتري وكذا في الثمار يمكنه ان يبيع الموجود ببعض الثمن ويؤخر العقد فيما بقي الى وقت وجوده فلا ضرورة الى تجويز البيع في المعدوم اقول لو اخر تختلط الحادث بالمبيع ولا يتميز ويفضي الى النزاع ويقع الحرج والحرج مدفوع شرعا فلا يندفع الضرورة بما ذكره الناظر رجل له ارض ولآخر فيها شجر فباعهما رب الارض باذن الآخر بالف وقيمة كل منهما خمسمائة فالثمن بينهما نصفان لاستوائهما قيمة فان هلك الشجر قبل القبض بآفة سماوية خير المشتري بين الترك واخذ الارض بكل الثمن اذ الشجر دخل في البيع تبعا بتسمية الارض وكان الشجر كالوصف والثمن يقابل الاصل لا الوصف فلذا لا يسقط شيء من الثمن والثمن كله لرب الارض لانتقاض البيع في حق الشجر ولم يسلم للمشتري الا الارض والثمن بمقابلة ما سلم للمشتري دون ما فات اقول فان قيل يلزم ان يكون كل الثمن لرب الارض اذا لم يهلك الشجر كما اذا هلك لان الشجر اعتبر وصفا والثمن يقابل الاصل لا الوصف كما مر فيلزم ما قلنا يجاب بان الوصف يقابل بالثمن اذا كان مقصودا بالتناول وهنا كذلك لانه صار مقصودا بالقبض وان هلك نصف الشجر فلرب الشجر ربعه وثلاثة ارباع الثمن لرب الارض لانه لو هلك كله فلا شيء له من الثمن ولو بقي كله فله نصف الثمن فاعتبر البعض بالكل ولو اثمر الشجر ما يساوي خمسمائة فثلثا الثمن لرب الشجر وثلثه لرب الارض عندهما وعند س نصفه لرب الارض اذ الثمر تبع الارض عندهما كالشجر اذ الشجر تبع ولا تبع للتبع فيقسم الثمن على الكل اثلاثا وعند س الثمر تبع للشجر فيقسم الثمن اولا على الارض والشجر نصفين لتساوي قيمتهما ثم ما اصاب الشجر يقسم بينه وبين الثمر نصفين فان اكل البائع الثمر سقط ثلث الثمن عندهما وعنده ربعه لما بينا فان باع الارض والشجر وسمى لكل منهما ثمنا ثم هلك الشجر سقط نصف اذ الشجر اصل من وجه لبقاء المالية والانتفاع بعد القلع ووصف من وجه لقيامه بالارض فاذا لم يسم له ارض حتى يكون تبعا لا يقابله شيء من الثمن واذا سمي له ثمن يصير اصلا فيأخذ حصته من الثمن فلو اثمر قبل قبضه ثمرا يساوي خمسمائة فالارض بخمسمائة والشجر مع الثمر بخمسمائة وفاقا اذ الثمر هنا تابع للشجر لا الارض اذ الشجر صار اصلا بالتسمية فصار كانه شرى امتين بالف وقيمتهما سواء فولدت احديهما قبل القبض ولدا قيمته خمسمائة يكون خمسمائة من الثمن بازاء امة لم تلد وخمسمائة بازاء الوالدة وولدها كذا هنا ولو باع ثمرا لجبر على ظاهر الرواية استثنا ارطال معلومة منه اذ الاصل ان ما صح افراده بالعقد صح استثناؤه من العقد كما لو استثنى جزءا شائعا وما لا يصح افراده لا يصح استثناؤه كما لو استثنى عضوا من الشاة وبيع قفيز من صبرة يجوز فكذا استثناؤه وبيع الحمل واطراف الحيوان لا يجوز فكذا استثناؤه اقول فان قيل هذا الاصل يشكل باستثناء الخدمة من الوصية بالعبد فانه يصح الوصية لا الاستثناء مع ان الخدمة يصح افرادها بالوصية ويشكل ايضا باستثناء الحمل من تحرير الام فانه يعتق ويبطل الاستثناء مع ان افراد الحمل بالتحرير يصح يمكن ان يجاب عنه بان التحرير ليس بعقد حتى لا يحتاج الى القبول وكلامنا في العقد وعن الاول بان استثناءه يصح اذا لم يمنع مانع وفي صورة الخدمة مانع لان استثناءها لو صح لكانت ميراثا للورثة ولا يجري الارث فيها الا يرى انه لو اوصى بها ثم مات الموصى له لا تنتقل الى ورثة الموصى له ضد الحمل وثبات هذا الجواب في الاشكال باستثناء الحمل من تحرير الام لان تحرير الام يقتضي تحرير حملها للجزئية فلو صح الاستثناء لتضرر الحمل مع انه المحق بالتحرير بتحرير امه فلم يصح استثناؤه لهذا المانع وقيل لا يصح استثناء الارطال المعلومة وهو قول ح لجهالة ما يبقى بعد الاستثناء وهو يفضي الى النزاع اذ المشتري يطالب بالاجود والبائع يسلم الاردأ على انه ربما لا يبقى شيء بعد المستثنى بخلاف ما لو استثنى شجرا معينا اذ الباقي معلوم عيانا اقول المزارعة تفسد باستثناء القفزان واستثناء ما على الماذيانات رواية واحدة لجواز ان لا يحصل الا المستثنى فينقطع الشركة وكذا المضاربة تفسد بان يشترط لاحدهما دراهم مسماة فعلى هذا التعليل ينبغي ان لا يجوز استثناء ارطال معلومة

معلومة على ظاهر الرواية ايضا لجواز ان لا يحصل الا المستثنى فيفضي الى البيع فيصير هذا تغيير المشروع والاصل ان ما يكون تغيير المشروع يبطل فينبغي ان يفسد البيع لانه يفسد بالشرط المفسد اقول سنح لي تعليل المزارعة ونحوها بوجه آخر لا يرد عليه الاشكال وهو ان فساد المزارعة ليس لما مر بل لان عقد المضاربة والمزارعة ونحوها يقتضي شيوع الشركة في كل الربح فشرطها ما ينافي الشيوع المقتضى فيفسد الشرط فيفسد العقد بفساده واما البيع فلا يقتضي ان يباع كل الثمر فشرط كون البعض للبائع لا ينافي عقد البيع لانه باع البعض لا البعض فلا فساد في مثل هذا الشرط فلا يفسد به البيع والغالب ان وجود الباقي معلوم وايضا لا يصح افراد الدراهم المسماة بعقد المضاربة وكذا لا يصح افراد القفزان وما على الماذيانات بعقد المزارعة فلا يصح الاستثناء بخلاف الارطال المعلومة في البيوع صح بيع نحو سمسم وبر في غلافه بجنسه باقلا وجوزا ولوزا في القشر الاول لانه ع م نهى عن بيع النخل حتى تزهي وعن بيع السنبلة حتى تبيض ويامن العاهة وحكم ما بعد الغاية بخلاف ما قبلها فيصح بيعه بعد وجود الغاية ولانه مال متقوم فيصح بيعه في سنبله كالشعير ولان المبيع مستور بما لا ينتفع به فصار كتراب الصاغة اي كبيع تراب الفضة بالفضة او بترابها وبيع تراب الذهب بالذهب او بترابه ضد الشعير فانه ليس بمستور ورد قياس ش بان عدم جواز بيعه بجنسه لاحتمال الربوا الا يرى انه يصح بخلاف جنسه حتى لو باع تراب الفضة بالذهب او بترابه صح وشالو باعه بجنسه لا يصح ايضا وروي في البر خلاف ش اي بيع البر في سنبله لا يصح عنده لما مر دليله وسوانه مستور اليه اقول دليله هذا يقتضي خلاف ش في السمسم ونحوه ايضا لانه مستور فينبغي ان لا يجوز بيعه في غلافه عنده يجب على المسلم اجر ما يتم به التسليم لانه لزمه التسليم فلزمه تمام التسليم بسبب لزوم التسليم فاجرة الكيل تجب على البائع بالكيل واجرة وزن الثمن تجب على المشتري وتجب عليه اجرة نقد الثمن لانه تجب عليه تسليم الجيد والجودة تعرف بالنقد وبه يفتى وقيل تجب على البائع اذ النقد يكون بعد التسليم لانه يكون بعد الوزن الذي هو من تمام التسليم والبائع يحتاج اليه ليعرف المعيب فيرده فلم يكن من تمام التسليم نوجب في سلعة بثمن تسليم الثمن اولا تحقيقا للمساواة اذ المبيع متعين والثمن انما يتعين بالقبض فامر بالدفع اولا ليستوي البدلان عينا بعين وقال ع في قول يدفع المبيع اولا وفي قول يتقابضان معا اذ المعاوضة يقتضي المساواة كما في المقايضة والصرف ولو وجد الثمن زيوفا منعا استرداد المبيع ليستوفي الثمن لان الزيف جنس الجيد فاسقط قبضه حق حبس المبيع فكانه قبض الجيد كما لو حلف ليقبضن اليوم حقه وكان جيدا فقبض زيفا فانه لا يحنث ولان حق حبس المبيع للجيد فلا يسقط بغيره ولو شرى امة وقبضها بلا اذن البائع ولم ينقد الثمن فولدت يسترد الامة مع ولدها للثمن اذ حق الحبس متأكد بخلاف حق رجوع الهبة فسرى الى الفرع كفرع الرهن فلو باعها المشتري وغاب لا يستردها من المشتري الثاني لانه ليس بخصم اذ لا يدعي حقا قبله اقول ينبغي ان يكون خصما لانه يدعي الملك والبائع الاول يدعي حق الحبس فيه فيكون مدعيا حقا قبله بهذا الاعتبار وما يدعي على الغائب سبب لما يدعي على الحاضر وفي امثاله يكون الحاضر خصما عن الغائب فينبغي ان يكون هنا كذلك ولا حق قبله الا يرى انه اذا صدقه يؤمر برد ما باقيه وبقيمتها هالكة كغاصب الغاصب اذا اقر لحق الاسترداد ما فبطل البيع الثاني تبين انه قبل القبض ولو علم الزيافة بعد تلف الثمن يأمر س برد مثل الزيف الى البائع ويطلب الجيد منه حفظا للحق ولهما ان الحق فسخ قبض الزيف وقد تعذر بتلفه ولم يجعل البائع احق بالمبيع بموت المشتري مفلسا اذ حقه دين لا عين وعند ع هو احق به لان عجز المشتري عن الثمن يوجب الفسخ كعجز البائع عن تسليم المبيع اقول يؤيد جانب ع قوله ع م من ادرك ماله بعينه عند رجل قد افلس فهو احق به من غيره زوائد المبيع قبل القبض لا قسط لها من الثمن عنده ع ولكن يقسم الثمن على قيمة الاصل يوم العقد وعلى قيمة الزائد يوم القبض لو زاد قبل القبض ولم يكن الزائد منفصلا غير متولد بل كان متصلا متولدا او منفصلا متولدا لدخول الاصل والزائد تحت عقد مقدر عند القبض اذ العقد يفيد التصرف عند القبض فيكون العقد موجودا حكما عند القبض لاحتياجه الى الافادة بدون الوجود وعند القبض كل من الاصل والزائد داخل في البيع المقدر فينقسم الثمن عليهما كما اقول الزائد المتصل الغير المتولد ينبغي ان يكون كالمنفصل غير متولد

فی هذا الحکم فلو هلک الزاید اخذ الاصل بکل الثمن لو شاء لانه کان لم یکن لعدم القبض وفی عکسه اخذ الزاید بحطه من الثمن لو شاء وله ان المبیع
قوبل بکل الثمن فلا یمکن ان یجعل شیء منه بازاء الزیادة ولذا لم یسقط شیء من الثمن بتلف الزاید قبل القبض وعلی هذا الاصل تترتب مسایل منها قبل
لو اشتری شجرا بثمر فاثمر قبل القبض ثم اکل ثمره اخذ الاکثر من ثمر الثمن ای الاکثر من الثمر الذی هو ثمن الثمر الحادث ای الاکثر من الثمر الذی هو حصة الثمر الحادث
من ثمن الکل ویمکن ان یصح بتقدیر قوله من حصته ای الاکثر من حصته من ثمر الثمن قال ع الفضل حلال للمشتری اذ الزاید لا یقابله شیء
من الثمن فلا یتحقق الربا فلا خبث وعندنا یتصدق بالفضل حتی اذا کانت قیمة الشجر یوم العقد الفا وقیمة الثمر الحادث خمسمائة یقسم
الثمر الثمن اثلاثا فثلثاه ثمن الشجر وثلثه ثمن الثمر الحادث فاذا کان هذا الثلث اقل من الثمر الحادث تصدق المشتری بما زاد الثمر الحادث علیه
لتمکن الخبث بشبهة الربا اقول فان قیل شبهة الربا کحقیقة الربا انفسد العقد کما عرف فی محله فیلزم ان یفسد هنا بیع الشجر یمکن ان یجاب
بان اصل العقد هنا خال عن الربا او شبهته فصح ثم طرو الشبهة اثر فی خبث الفضل ولم یفسد اصل العقد ویمکن املنا فتنته فی هذا الجواب
بانهم جعلوا الشبهة کحقیقة الربا بلا تفصیل فی باب الربا فلیتامل ومنها امة شراها بالف وقیمتها الف فزادت قیمتها علی الثمن مثل الف
اخری فقتلت خطا قبل القبض فقوم القاتل قیمتها واختار المشتری امضاء البیع واخذ قیمتها الفین طاب له الالف الزایدة عند
ع لا عندنا لما قلنا اقول فان قیل لیس شیء من الامة بربوی لا الاصل ولا الزیادة فلم خبث الفضل یقال اقیمت القیمة مقامها عند القبض
لعدمها فاتجهت شبهة الربا فاقول علی هذا لو شری امة بالف وقیمتها الفان عند العقد فقتلت وباقی المسئلة علی حالها یلزم ان لا یطیب
الالف الثانی من القیمة لما اقیمت مقامها الخ ومنها انها لو ولدت ولدا قبل القبض ثم قبضها المشتری ینقسم الثمن علیها عندنا حتی اذا وجد
بالام او الولد عیبا یرد بحطه من الثمن وعنده لا ینقسم فیرد الام لو کانت معیبة بکل الثمن ولا یرد الولد وسلم له بلا شیء وعنع الرد بعیب
لاجل الزاید المنفصل المتولد بعد القبض لخلو الزاید عن العقد اذ لم یدخل فی العقد لا حقیقة ولا حکما فلا یرد مع الزیادة اذ الفسخ یرد علی ما
ورد علیه العقد لا علی غیره ولا یجوز ان یرد بدون الزاید اذ الزاید یبقی له بلا عوض فیکون ربوا ولذا فی ما مر فی المتولد قبل القبض
دخل العذار ای اللجام فی بیع الفرس والاکاف والبردعة فی بیع الحمار لو موکفا وان لم یکن موکفا فکذلک فی المختار وفی الامة والعبد یدخل
ثیابهما ولو استحق شیء منها لا یرجع علی البایع وفی الفتاوی الداخل ثیاب مثلهما اذ الدخول بحکم العرف وهو کسوة مثلها فللبایع اخذها
علیهما واعطاء مثله وعلیه حکم البردعة ولو باع قنا مع ماله ولم یسم المال فالبیع فاسد ولو سماه صح لو زاد الثمن علی دراهم القن ویدخل
الواح الدکان فی بیعه وان لم یذکر المرافق او نحوه هو المختار وقیل الالواح للبایع ولا یدخل الطریق فی البیع الا بذکر کل حق ونحوه
وللمشتری ان یرد لعدم الطریق والاقرار والوصیة کالبیع فی ان الشرب والطریق لا یدخلان الا بالذکر والرهن والوقف کالاجارة
فی دخولهما بلا ذکر اقول ینبغی ان یکون الرهن کالبیع اذ لا یقصد به الانتفاع حتی یدخل الطریق للضرورة بخلاف الاجارة فصل الاستحقاق
تعدی البینة لانها تصیر حجة بحاکم ثم ولایته فتعم لا الاقرار لولایة المقر علی نفسه لا غیر ومنع التناقض دعوی ملک لا حریة وطلاق ونسب
اذ الاصل ان التناقض لا یمنع الدعوی فیما یجری فیه الخفاء ولو اقر بقبض الثمن ثم قال لم اقبضه یحلف المشتری استحسانا اذ الاستیفاء بعد الاقرار
وکتبة الصک عرفا وعلیه الاقرار بقبض مبیع ودین وهبة ای لو اقر الواهب بالهبة والقبض ثم انکر واراد تحلیف الموهوب له وکذا لو اقر
بقبض الدین ثم انکر وکذا لو اقر المشتری بقبض المبیع ثم انکر وطلب تحلیف البایع فله ذلک عند س لا عندهما وذکر بعض المشایخ ان محمدا
لما قلد القضاء رجع الی قول س وکان الحکم بملک مطلق علی ذی الید حکما علیه وعلی من یتلقی الملک منه لتعدی اثر القضاء الیه لاتحاد الملک فانتصب
الحاضر خصما عن الغایب وکان الحکم بالحریة وفروعها کالتدبیر والاستیلاد حکما علی الکل لانها حق الله تعالی حتی لا یملک الحر برضاه فناب کل عبید ثم
خصما وکان حضور احدهم کحضور کلهم کالورثة بخلاف الملک فانه حق العبد خالصا فلا ینتصب الحاضر خصما عن الغایب لعدم ما یوجب

ما یوجب انتصابه خصما بخلاف الورثة اقول مسئلة عموم الحکم بالحریة بناء علی انها صفة ثم یشکل علی مذهب ح لحریة عنده حق العبد ولذا
شرط الدعوی فی الشهادة بعتقه اللهم الا ان یقال عموم حکم الحریة علی قولهما لا علی قول ح ولکن الروایة فیما اطلعنا علیه مذکورة بلا ذکر
الخلاف وفی الخلاصة لو ادعی العتق علی رجل فقضی به ثم ادعی رجل اخر انه عبده لا یسمع والوقف بمنزلته فی روایة لا فی روایة اقول
هذا ظاهر لو ادعی العتق مطلقا ولم یسنده الی ملک ذی الید اما لو اسنده الی ذی الید فلیس بظاهر اذ الخارج لو ادعی عتقه علی ذی الید
وانه له ینبغی ان یسمع فمسئلة الخلاصة وما مر من ان الحکم بالحریة حکم علی الکل لا یصح علی اطلاقه بل لا بد من التقیید والتفصیل ویدل علی ما قلنا
ما سیجیء فی هذا الفصل فی مسئلة امة برهنت علی ذی انه ملکها او حررها الخ فلیتامل ثم ولم یصر المقضی علیه فی امر مقضیا له ابدا فی ذلک
الامر بذلک الوجه ولو ولدت مبیعة فاستحقت ببینة تبعها ولدها فدخل الولد فی ملک المستحق بحکم بامه بلا حاجة الی الحکم بالولد برأسه وقیل
لا بد من الحکم بالولد علی حدة واشار م الی هذا القیل ولو اقر بها لمستحق لا یدخل ولدها لو لم یدعه المقر له فلو ادعاه المقر له تبعها کبینة اذ الظاهر له
ولو لم یدعه لم یحکم به له بخلاف البینة ولو ادعی حقا فی دار فصولح علی مائة فاستحق بعضها لم یرجع بشیء لاحتمال ان حقه الباقی فلو ادعی کلها
رجع بحصة المستحق ودلت المسئلة علی ان صحة الدعوی لیست بشرط لصحة الصلح لان دعوی الحق فی الدار لا یصح لجهالة المدعی حتی لو اقام
علیه البینة لا تقبل الا اذا اقامها علی اقرار المدعی علیه به فانها تقبل وعلیه البیان ولو قبض امة شراها فادعی المشتری انها حرة الاصل
او ملک فلان او معتقه وصدقه فلان او ادعاها رجل فنکل المشتری لم یرجع بالثمن علی بایعه اذ الاقرار حجة قاصرة والنکول من الجانب
کالاقرار وهو مختار فی نکوله لامتناعه عن الحلف مع وجود المطلق له وهو الملک الظاهر له بناء علی سببه وهو الشراء فصار مختارا ولو کان
مضطرا فانما لحقه الاضطرار بعمل باشره لنفسه فلا یظهر حکم نکوله فی حق الغیر فصار کاقرار ضده وکیل بالبیع نکل فی العیب فرد علیه فانه لزم
موکله فانه مضطر فی نکوله اذ لا یعلم عیبه ولا سلامته وهذا الاضطرار انما لحقه بعمل باشره لغیره فیظهر حکم نکوله فی حق ذلک الغیر فجعل نکوله کبینة
فلزم الموکل فلو برهن المشتری علی انها ملک المستحق لیرجع بثمنه علی البایع لم تقبل لان ملک المستحق ثبت بالقضاء واثبات الثابت
محال ولانه متناقض لان اقدامه علی الشراء اقرار بملک البایع فاذا ادعی لغیره کان متناقضا ولو برهن علی اقرار البایع انها ملک المستحق
قبل لانه غیر متناقض ولو برهن المشتری علی انها حرة الاصل وهی تدعیه او برهن علی انها ملک فلان وهو حررها قبل شرائه قبل ورجع
بالثمن لان التناقض لا یمنع دعوی الحریة وتوابعها ولو برهن انه باع ما هو وقف لا تقبل لان مجرد الوقف لا یزیل الملک بخلاف الاعتاق
حتی لو برهن انه وقف حکم بلزومه قبل ولو استحقت فی ید المشتری الرابع بحکم ببینة رجع کل لو رجع علیه بالثمن لا قبل الرجوع علیه لئلا
یجتمع الثمنان فی ملک واحد لان بدل المستحق مملوک ولم یعد البینة ولو ادعی احدهم انها ملکه لا یسمع اذ الحکم علی المشتری الاخیر
حکم علیهم ولو برهنت الامة انها حرة الاصل او معتقة فلان قبل ورجع کل وان لم یرجع علیه اذ بدل الحر لم یملک ولم یجتمع ثمنان فی ملک
واحد ولو قال بکر لعمر کانت الامة التی فی ید زید لی بعتها منک وسلمتها الیک ولم تنقد الثمن وغصبها منک زید فسلم الثمن الی وصدق
عمر امر سوی نقد الثمن لتصادقهما ولو استحقت من زید ببینة بالملک المطلق او النتاج لم یرجع عمر علی بکر بالثمن لان عمر لم یصر مقضیا علیه بالقضاء
علی زید اذ لم یثبت تلقی زید ملکه من عمر فلا ینتصب زید خصما عن عمر فلا یکون الحکم علیه حکما علی عمر لانه غایب لم ینتصب الحاضر خصما علیه فلو برهن یکون حکم
عمر علی المستحق بانها امته قبل لانه خارج ولو برهن ای المستحق وعمر علی النتاج یرجح المستحق للید ولو قال زید شریتها من عمر فصدقه
عمر ثم استحقت من ید زید رجع زید علی عمر وهو علی بکر لثبوت تلقی زید الملک من عمر بتصادقهما فی حال یملکان انشاء البیع فانتفت
التهمة عن تصادقهما فصار کالبینة ولو تصادقا بعد الاستحقاق رجع زید علی عمر لا عمر علی بکر للتهمة فلم یعتبر تصادقهما فی حق غیرهما
ضد البینة فان عمر یرجع علی بکر وان اقامها زید بعد الاستحقاق وجعل الهبة والصدقة بقبض کشراء فی الرجوع حتی لو تصادقا

ان الامة وصلت الى يد ذي من بهبة او صدقة مع القبض فهو كما ذكرنا ولو برهن عمر على بكر ان عمر باعها او وهبها لزيد رجع على بكر او برهن
عمر على انها تصادقا قبل الاستحقاق قبل ويرجع على بكر بالثمن كما لم يستحق ولكنها برهنت على ذي اليد حرية الاصلية او تحرير او استيلاد او كتابة
واداء بدل كان عمر يرجع على بكر اذ الحكم بالحرية وفروعها حكم على الناس كافة والكتابة عند الاداء تصير اعتاقا فلو برهن عمر على انها امته
لم يقبل لانه صار مقضيا عليه وقبل اداء البدل قبل بينة عمر على الملك لاحتمال الفسخ ولو برهنت على الكتابة ولم تؤد البدل فلا يرجع عمر
على بكر اذ لا حرية فلا عموم للحكم ولو برهنت ان ذا امتلكها وحررها او استولدها مذ حول وتاريخ شراء عمر منذ او اقل رجع عمر على بكر لشراء حر او الحكم
فيرجع بما اعطى ولو كان تاريخ شرائه اكثر من حول لا يرجع على بكر وتسليم الامة لعمر لبطلان عتق ذي لعدم ملكه فظهر ان ذا اخر اراد الامة غيره
فلم يصح فسلمت الامة لعمر فلا يرجع على بكر اقول ظهر بهذا ان ما مر في هذا الفصل من ان الحكم بالحرية حكم على الكل وكذا ما نقلناه من الخلاصة في اوايل هذا
الفصل من دعوى الرق بعد الحكم بالعتق وكذا ما ذكرناه في كتاب الدعوى من انه لو ادعى العبد الحرية على ذي اليد فقضى به ثم لو حضر الغائب فادعاه
لم يسمع ليس على اطلاقه فلا بد من التقييد ولو شراها ولم يقبض فادعاها رجل لا يسمع حتى يحضر البيعان اذ الملك لاحدهما واليد للاخر فكانا مدعى عليهما
فلو برهن بحضرتهما وقضى للرجل فبرهن احدهما قبل الفسخ ان الرجل باعها من البايع قبل بيع البايع قبل ولزم البيع ولو لم يبرهنا وطلب المشتري
عن القاضي فسخ البيع لعجزه عن التسليم وفسخ بحكم او برضاهما ثم برهن البايع ان المستحق باعها منه كانت للبايع وليس له ان يلزمها على المشتري لفسخ
ظاهرا وباطنا بسبب صحيح وهو العجز عن التسليم فلا يعود البيع المنتقض لحدوث القدرة على التسليم ولو قبضها المشتري ثم ادعاها الرجل شرط حضرة المشتري
فقط اذ له الملك واليد فلو قضي للمدعي ففسخ بحكم فبرهن البايع على بيع المدعي منه فهي له عنده وليس له ان يلزمها على المشتري للفسخ ظاهرا وباطنا
عنده كما لو تفاسخا بتراض او طلب المشتري منه الثمن فسلمه او ضمن له الثمن اذا هلك الثمن عنده ثم برهن البايع على بيع المدعي واسترد ها فانها
تبقى له للفسخ ظاهرا وباطنا فبطل الحكم فكانت للمشتري بحكم الشراء ضد فسخ برضاه فانه فسخ ظاهرا وباطنا ولو برهن البايع قبل الفسخ كانت للمشتري
وفاقا ولو قبض فباع وسلم فاستحقت فبرهن المشتري الثاني على البايع الاول بايع بايعه قبل لانه يصير خصما عن بايع بايعه في اثبات البيع منه لسبب
ما يدعى على الحاضر ولو برهن البايع الاول على ان المستحق بيعها وهلك الثمن بيده قبل ولو اسلكه او رده فلا وهذه ثلثة اوجه لانه اما ان دفع
الى المشتري حين رجع عليه عين ما قبض من المشتري او استهلك ما قبضه وضمن مثله او هلك في يده بلا صنعه وضمن مثله للمشتري ففي الوجه الثالث تقبل بينته
لانه يثبت لنفسه حقا اذ يثبت ان الثمن هلك امانة في يده لكونه وكيلا بالبيع وما اخذه المشتري من الضمان اخذه بغير حق اذ البيع ما فقد فله ان يسترد
ما دفع اليه فتقبل لهذه الفايدة وفي الوجه الاول والثاني لا تقبل بينته اذ لا فايدة فيه لانه لا يثبت حقا لنفسه بل يثبت الملك في الامة للمشتري او الملك
في الثمن للمستحق وقد انفسخ البيع بين المشتري والمستحق بجحود المستحق الامر ورجوع المشتري بالثمن على بايعه وعلى تقدير اثبات البيع بينهما لا فايدة له
ايضا اذ يلزمه ان يدفع الى المستحق ما دفع الى المشتري من عين الثمن او مثله فلا يبقى له شيء بخلاف ما هلك عنده امانة ولو باع الرهن راهنه وسلمه
بلا علم المرتهن فاسترده المرتهن ببينة انه رهن عنده وفسخ المشتري بحكم لعجزه عن التسليم فقضى الراهن الدين واخذ رهنه لم يعد البيع لما مر من الفسخ ظاهرا
وباطنا ولو فسخ البيع بحكم فبرهن الراهن على قضاء دينه قبل البيع فالبيع لم يعد عنده للفسخ ظاهرا وباطنا عنده كفسخ برضاه خلافا لهما ولو
شرى او ساوم او استوهب او صدر نحوه من اسباب الملك فانه اقرار بعدم ملكه فيه فلا يسمع دعواه منه بعده الا بتاريخ متاخر للتناقض فلو فعل
ما مر من المساومة ونحوها فادعى انه ملك ابيه قبل فعله ذلك فمات ابوه فورثه او وهبه لا يسمع الا اذا صرح بملك ابيه بان اثبت انه قال عند
المساومة ان الثوب لابي وكلني ببيعه فبعه مني فلم يتفق البيع بينهما ثم ادعى الارث فانه يقبل لعدم التناقض وكذا لو قال عند الدعوى كان
لابيه وكله ببيعه فاشتريته ثم مات وترك ثمنه ميراثا لي ولكم عن اخيه دعوى الارث في حظه حتى لو ادعيا يسمع دعوى اخيه لا دعوى المشتري
وقضى له بحظه لعدم التناقض ولو فعله الوكيل بالخصومة بطلت خصومة الوكيل والموكل لو فعله عند الحاكم لانه اقرار للمدعي عليه دلالة واقراره
له

له عند القاضي ينفذ على الموكل ثم لو وصل اليه بان استحقه من المدعي عليه رجل ثم انتقل الى الوكيل او الى غيره ممن فعل ذلك لم يؤمر بدفعه الى المدعي عليه
اذ الاقرار دلالة يصلح للدفع لا لاستحقاق ولو استثنى الموكل اقراره وكيله لخصمه بطلت خصومة وكيله فقط كما لو فعله الوكيل المطلق عند غير الحاكم
ومتى اقر في ضمن شيء بطل ببطلانه فلو شراه فاستحقه ابو المشتري ورجع بثمنه فورثه المشتري لم يعد البيع لانتقاضه برجوعه بثمنه وسلم المبيع
للمشتري ولا يؤمر بدفعه الى بايعه وان صار مقرا بالاقدام على الشراء انه ملك بايعه ومن اقر بعين لاخر ثم ملكه يؤمر بدفعه الى المقر له اذا اقر
لبايعه في ضمن شراء بطل بالاستحقاق فبطل ببطلانه ما في ضمنه من الاقرار لبايعه فلو اقر صريحا عند الشراء او المساومة انه ملك البايع دفع المبيع اليه
اذ لم يبطل اقرار المشتري الوارث ببطلان الشراء ولو شهدا ان ذا اليد باعه من فلان وفلان يدعيه وقضي به او لم يقض فادعاه احدهما
ملكا او ارثا لا يسمع للتناقض لانه يدعواه يزعم ان الشهادة كانت باطلة ولو قال عند الشهادة سولي او لابي وباعه ذو اليد منه وبطل البيع
لو ثبت انه او لابيه لعدم التناقض لانه لما بين عند الشهادة ذلك يصير شاهدا بفساد البيع لا بصحته فلم يثبت اعترافه بالملك للبايع مما تلقه
الشهادة بهبة او هبته او صدقته مع القبض ولو قال للقاضي باعه ذو اليد من فلان ولم يتلفظ الشهادة فادعى لنفسه سمع لانه اخبار عن بيع
الفضولي فلا تناقض وسلم له ولو شهد ببيع دار او اجارة فادعى انها له او لابيه وكله ببيعها او باجارتها وبرهن على اقرار الوكيل بتوكيله
قبل لعدم التناقض اذ لا يزعم بدعواه انه شهد باطلا وحضر الشراء او الاجارة لو ادعى المشتري او المستاجر البيع او الاجارة ولا يقضى لو حضر لانه
ظهر انه شهد لنفسه ولكن صح دعوى الملك ولو استحق ما بيع او غصب ولم يتغير اسمه عند بيع او غصب رجع المشتري بثمنه وبرئ الغاصب
لوصوله الى مالكه ولو تغير اسمه لا يرجع ولا يبرأ لورود الاستحقاق على غير ما بيع او غصب كشاة شويا بعد شراء او غصب ولذا لو استحق
واحد اجزاء مبيع او مغصوب رجع المشتري بثمنه وبرئ الغاصب اذ المجموع هو المبيع او المغصوب اذ لم يتغير اسم المجموع بخلاف المشوي
نضعور
ولو استحقها جماعة لا يرجع المشتري ولا يبرأ الغاصب مثلا استحق الراس واحد واللحم اخر لانه ظهر ان الاستحقاق بعد الذبح لانه قبل الذبح لا
ان يكون الراس لواحد واللحم لغيره فظهر ان الاستحقاق ورد على غير المبيع بخلاف ما اذا استحق الاجزاء واحد لانه امكن اثبات الاستحقاق
ثم من الاصل ولو باع ابريقا بدينارين وقبض ونقد دينارا فقد نصفه فلو استحق نصفه شاع الاستحقاق وخاصم المشتري اذ ملك
الكل نصفه صحيحا ونصفه فاسدا اقول هذا تصريح بان العقد في نصف الابريق فاسد لا باطل حتى لو هلك الكل وصرحوا في الصرف ان العقد
في نصفه باطل حتى لو بقي الاناء مشتركا بينهما فتنافيا ويحتمل ان يكون في المسئلة روايتان ويمكن ان يحمل الاشتراك ثمة على التجوز فان البايع
لما كان له حق الاسترداد في نصفه جعل كانه شريك فيكون الباطل بمعنى الفاسد ولو باع نصفه فقبض ثم باع نصفه الاخر فاستحق نصفه فعلى النصف
الكائن سواء كانا صحيحين او فاسدين او مختلفين فانه يقضى بالنصف الكائن ولو باع نصفه واودعه نصفه الكائن سواء كانا صحيحين او فاسدين
او مختلفين فانه يقضى بالنصف الكائن له ولو باع نصفه واودعه نصفه او باع نصفه ثم باع نصفه عينه او دم فلا خصومة بين المستحق
والمشتري لان النصف امانة بيد المشتري ولو باعه نصفه واودعه غيره نصفه الاخر خاصم المشتري في نصف المبيع وسوربع
سبيل الى
الكل لشيوع الاستحقاق في النصفين اذ البايع والمودع تصرف كل منهما في نصفه ولا ترجيح لاحدهما بالاستحقاق فشاع بخلاف
المسئلة الاولى اذ المتصرف فيها واحد ولا يقبض احد المشتريين الا بدفع كل الثمن لاتحاد الصفقة فيا من يقبض حظه فقط
وعدم الرجوع على شريكه بما دفع بحظ شريكه لعدم الامر بدفع الثمن فكان متبرعا وقالا له قبض كله وحبسه حتى ينقد شريكه
اذ الحاضر مضطر الى اداء كل الثمن لان للبايع حبس كل المبيع الى ان يقبض كل الثمن فكان له ولاية اداء حظ شريكه ليصل الى قبض
حقه من المبيع فاعتبر الحاضر وكيلا عن صاحبه لا متبرعا اذ لا تبرع مع الضرورة فصار كمعير الرهن فانه يرجع بما ادى لكونه
مضطرا في تخليص ملكه ولو قال عبد لمشتريه اشترني فاني قن فشراه فظهر حرا لا يلزم العبد شيا في حضور البايع وغيبته المعروفة

اى يدرى مكانه ويحلل ثم غير الموقوفة كالموقوفة فلا يؤم العبد مطلقا عندهم اذ الثمن يجب بمبادلة او بكفالة والتنفيا فى العبد
وانما وجد منه الاخبار كاذبا وذا لا يوجب ضمان الثمن كاجنبى اخبر بذلك فان الاجنبى لا يضمن ورهن فان عبدا لو قال ارتهنى فانا عبد
فارتهنه فاذا هو حر لا يرجع المرتهن على العبد بدينه بحال وغيرها العبد فى الغيبة المنقطعة لانه ضمن سلامة نفسه للمشترى او سلامة ثمنه حتى تعذر
استيفاؤه من البائع لانه انما رغب فى شرائه معتمدا على امر العبد اياه بالشراء وعلى اخباره بانه عبد فجعل العبد ضامنا ثمنه عند تعذر استيفاء الثمن
من البائع بغيبته المنقطعة نفيا للغرور فيضمن العبد كمن قال لاهل السوق بايعوا عبدى هذا فانى اذنت له فى التجارة فبايعوه ولحقته ديون
ثم استحق العبد فان الغرماء يرجعون على مولاه بقيمته دفعا للغرور وجعل المولى ضامنا لهم عند تعذر الاستيفاء من مالية العبد والبيع عقد معاوضة
يستحق به السلامة فامكن ان يجعل الامر به ضمانا للسلامة على ما هو موجبه نفيا للغرور ولا عبرة بقول الاجنبى اذ لا يبالى بقوله فلا يتحقق الغرور
ولم يضمن فى الرهن لعدم المعاوضة فلا يمكن ان يجعل الامر ضمانا للسلامة ولذا صح الرهن برأس مال السلم او المسلم فيه واذا هلك يقع الاستيفاء
ولو كان معاوضة لكان استبدالا برأس مال السلم او بالمسلم فيه وهو حرام فلم يكن هذا غرورا فى عقد معاوضة فلا يكون سببا للضمان ولو باع قنا
وهو ساكت ثم قال انا حر لم يصدق القن فانه لما سكت صار كانه اقر برقيته فلا يكون القول له فى دعوى حرية الاصل بعده لظهور رقه فعليه البينة
على حريته فلو بنى مشترى بناء العلو فاجيز البيع صح اذ لا ينفسخ البيع بمجرد الاستحقاق فى ظاهر الرواية بل يبقى بيعا فضوليا فيصح بالاجازة وكان كل الثمن
للمشترى ولا شىء لصاحب الساحة اذ بيع البناء لا يبقى لانها غير لازمة فانها فضاء بلا ارض اذ المبيع علو بلا سفل وبمجرد الفضاء غير مال

فصل

الاستبراء ندب الاستبراء للبائع ولم يوجبوه على البائع اذ لا ايطاء بخلاف المشترى وله احتمال الحمل وهو يجب على البيع عنده فى الاقالة قبل القبض
لتجدد الملك كما بعده ولهما الفسخ من الاصل وكان البيع لم يكن وهو رواية عن ح نفيا الاستبراء عن المولى لزنا امته لتردد الحمل ولا تجدد للملك وله
الخبر من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يسقين ماءه زرع غيره اقول على هذا ينبغى ان يجب الاستبراء على الزوج عنده لزنا امرأته وعتق فى
منقطعة الحيض لا اياس عدة الحرة للوفاة وفى رواية عدة الامة للوفاة عبرة بهما اذ كل منهما يصلح للتعرف كما فى وفاة الزوج وينبغى بالكل اذ الملك
دون النكاح فلما صلح عدة الامة للتعرف فى النكاح صلح فى الملك بالاولى وزكا ثلثة تبين بلا تقدير مدة لان التقدير لا يجوز بالراى فما عينا
حولين وقوله رواية عن ح للتيقن اذ يعرف بهما انها ليست بحامل لان اكثر مدة الحمل حولان قيل بتسعة اشهر لانها مدة الحمل عادة قيل بشهرين
او ثلثة للتبين فى هذه المدة انها حامل او لا ولم يوجب س بشقص الرقاع اذ لا حاجة وانما تجدد الملك لتعلق الحكم بالعلة وهى تجدد الملك مع التمكن
من الوطى فكان العلة تجدد ملك الرقبة المؤكد باليد لا بالحكمة وهى تعرف براءة الرحم صيانة للماء المحترم عن الاختلاط فلو ملكها من مال صبى او امرأة
او عبد مأذون او ممن لا يحل له وطئها او ملكها وهى بكر يجب الاستبراء عندهما لا عند س اذ الغرض منه ليس الا تبين فراغ الرحم من ماء المالك الاول
وهو حاصل فى هذه الصورة كما فى المطلقة قبل الدخول لا يجب العدة عليها لهذا ويجب فى الامة شهر للاجماع مشتراها من مأذونه المحاط بالدين
وقد حاضت عنده يستبرى بعد قبضه عند ح للتجدد عنده لا عندهما بناء على الخلاف فى ملك ما بيده فان مولاه يملك ما فى يده عندهما لا عنده كما عرف
فى محله والمولى كذا يستبرى عند ح فى محرم مكاتب ملكها المكاتب فعجز وقد حاضت عند المكاتب قبل عجزه وليس بين المكاتب ومحرمه ولاد
لما مر من التجدد وعدمه وهذا بناء على ان محرمه بغير ولاد كاخته وعمته ونحوها تدخل فى كتابته عندهما كمحرم بولاد فيكتفى بحيضتها عند المكاتب
قبل عجزه ولا يدخل عند ح فيتجدد عنده بعجزه فلا بد من الاستبراء بعد العجز اقول فان قيل هذا لا يتم على اصلهم فانه لا يعتبر الحيض قبل التمكن من الوطى
كقول ح كما يجىء فى مسئلة الاكتفاء بحيض قبل القبض فينبغى ان يجب الاستبراء فى مسئلتنا بعد العجز عندهم ايضا لان المولى لا يتمكن من وطى المكاتبة
لانه يملكها رقبة لا يدا وقد مر ان العلة تجدد الملك مع التمكن من الوطى وذا بالملك المؤكد باليد وليس كذلك مسئلة الكتابة ويرد هذا الاشكال
فى محرم الولاد ايضا فان المولى لا يملكها يدا ولا يتمكن من وطئها وان دخلت فى الكتابة اقول يمكن ان يجاب بانها لما دخلت فى الكتابة

اخذت

اخذت حكم المكاتبة ومن حكمها عدم وجوب الاستبراء بالعجز ولكن يلزم ان لا يجب اذا عجزت قبل الحيض ولو كان بينهما ولاد كشرائه امه او ابنته لا يستبرى
وفاقا لعدم التجدد كمكاتبة عجزت عند غير المحرم اذا ملكها المكاتب وباقى المسئلة بحاله فانه يستبرى للتجدد لانها لم تدخل فى الكتابة ويكتفى بحيض
قبل القبض للتيقن فى البراءة ولهما عدم التمكن من الوطى ويجب على الشريك اذا اشترى نصيب شريكه من الامة المشتركة بينهما لا عند رد الآبقة
والمغصوبة والمستأجرة وفك الرهن واذا وجب حرم الوطى ودواعيه حتى يستبرى وحيل اسقاط الاستبراء ان يزوجها من رجل ثم يشتريها
ويقبضها ثم يطلقها وان طلقها قبل القبض ففيه روايتان لا يسقط فى الصحيح ولو شراها ثم زوجها قبل القبض ثم طلقها الزوج يسقط ولو قبضها
بيعها من رجل ثقة عدل ما تر فيسقط وان لم يجامعها فى الطهر حتى باعها تباح الحيلة وان وطئها ثم باعها قبل الحيض لا تباح قيل هذا قول س وعندهما
يباح ولو شرى امة يتزوجها احتياطا اقول ذكر فى محرمات النكاح ان الرجل يحرم عليه ان يتزوج بامته فبين الروايتين تدافع والله اعلم

فصل عقد اهل الذمة

نجيز نحن عقد الذمى على الخمر والخنزير لما انهما اى مال متقوم عندهم وامرنا بتركهم وما يدينون فلا نتعرض لهم فيه ضد الربوا
فانا نتعرض لهم فى ابطال عقود الربوا لانا لم نضمن لهم ترك التعرض فى ذلك لقوله عم الا من اربى فليس بيننا وبينه عهد وهذا لان ذلك
فسق منهم فى الاعتقاد لا ديانة فانه ثبت بالنص حرمة الربوا فى اعتقادهم قال تع واخذهم الربوا وقد نهوا عنه وله ما يجىء فى الغصب
من ان لهم ما لنا وعليهم ما علينا يجيز س للمجوسى بيع المخنوقة من مثله لمالية عندهم منعه م اذ الميتة غير متقومة عند احد اقول قول س اقوى
لان تقومها عندهم ظاهر اذ المخنوقة عندهم كالمذبوحة عندنا ولو تبايع ذميان خمرا واسلما قبل قبضه فتخلل قبل حكم بنقضه اجزنا وخيرنا
المشترى لتصرفه فى الخل فكان العقد فيه لا فى الخمر ولان الفاسد لا يجوز يعود جائزا

فصل خيار الشرط

صح شرطه ولو بعد العقد والزيادة
على الثلثة تفسد العقد عند ح لثبوته بخبر لضد القياس فاقتصر صح شرط الاقل من ثلثة ايام للاجماع وجوزاها معلومة لابن عمر لانه اجاز
الى شهرين وللحاجة ما الى الزيادة على الثلثة فيصح اذا عين مدة سواء كانت شهرا او سنة او اكثر ويفسد البيع بخيار مؤبد وفاقا فاسقاط
الابد بعد الثلثة لم يرفع الفساد عند ح لتقرر الفساد عنده بمضى الثلثة لا عندهما وجوزنا باسقاط الابد فى الثلثة لعدم تقرر الفساد
عند العراقيين كاعلام الرقم فى المجلس اولان المفسد اتصال اليوم الرابع لهذه المدة عند البلخيين ولم يتصل ولان الفاسد لا يعود
جائزا واجزنا البيع فى ان لم ينقد الثمن الى الثلثة الايام فلا بيع بيننا لانه بمعنى شرط الخيار ولهم انه شرط الاقالة والعقد يفسد بشرط الاقالة
ولو الى اربعة ايام فهو فاسد عند ح ويوافقه س فى الاصح ومر على اصله لانه لم يجوز الزيادة على الثلثة فى خيار الشرط وكذا فيما فى معناه
وكذا م مر على اصله فى تجويز الزيادة على الثلثة فجوزه الى اربعة ايام واكثر وس اخذ فى الاصل وهو خيار الشرط بالاثر وهو ما روى ان
ابن عمر اجاز الخيار الى شهرين وهنا بالقياس لعدم الاثر اقول يلزم ابا يوسف ان لا يجوز فى الاصل الزيادة على شهرين لعدم الاثر فى الزيادة مع
انها تجوز وفاقا ويشكل قول م بتجويز الزيادة على شهرين فى شرط الخيار لعدم القياس والاثر ويمكن الجواب عن م بان الزيادة على الثلث
فى خيار الشرط ثبت استحسانا على ما دل عليه قولهما ان الزيادة تجوز للحاجة الى الزيادة فلو نقد فى الثلثة صح لزوال المفسد والغاية فى الخيار تدخل
عند ح لتناول الصدر الابد فانه لو اقتصر على انه بالخيار ثبت الخيار مؤبدا فيفسد البيع فاسقطت الغاية ما وراها ضد التأجيل فانه لو باع
مؤجلا الى رمضان لا تدخل رمضان فان مطلق التأجيل بان قال بعتك مؤجلا ولم يوقته لا يتأبد بل ينصرف الى نصف يوم او ثلثة ايام
او شهر وبالشهر يفتى وضد الاجارة فانه لو آجر الى رمضان لم تدخل رمضان اذ الصدر لا يتناول الابد اذ الاجارة تقع على المنافع الموجودة
فى الحال وذكر المدة للامداد اليها اقول يخالفه ما ذكر فى فتاوى قاضيخان انه لو آجر الى خمس سنين دخلت الخامسة وكذا فى الفصول
ولهما ان الاصل عدم دخولها اذ حكم الغاية ينبغى ان يكون مخالفا لحكم ما قبل الغاية اقول اعلم ان الغاية تدخل فى مسئلة الحائط والصوم
والسمكة وتأجيل الدين وقوله تع فنظرة الى ميسرة لم تدخل فى المغيا وفاقا والغاية فى قوله قرأته من اوله الى اخره وفى قوله خذ من مالى من درهم

الحمانة وفي قوله اشتريت هذا من مائة الى الف تدخل الغاية المغيا وفاقا والمرفق تدخل في الغسل عندنا لا عند زفر ولو قال له علي من درهم الى عشرة
قال ح لا يدخل العاشر اذ لم تتناوله الصدر وادخلاه اذ ليس بقائم بنفسه وقال زفر لا يدخل الغايتان وكذا لو قال انت طالق من واحد الى
ثلث فهو على هذا الخلاف ولم اجد في كتب الاصول والفروع اصلا ضابطا كافيا يتفرع عليه هذه الفروع المذكورة الوفاقية والخلافية خاليا
عن الاشكال ولم اذكر هنا ما ذكروه وما عليهم من الاشكال تحرزا عن التطويل ومن اراد الاطلاع على وجه الاشكال فلينظر في الفصل السادس
والعشرين من جامع الفصولين فاني نقلت فيه ما ذكره البزدوي وكشفه وغيره وبينت الاشكال عليهم فالظاهر لي من مسائلهم المتعلقة بالغاية
ان الاصل عند ح ان لا تتغير الغاية عما كان قبل التكلم من الدخول وعدمه الا لدليل ويؤيده اعتبار ح تناول الصدر وعدمه فدخل تمام المائة
وتمام الالف لدليل الاباحة وقرينة الحال والسماحة وخرج راس السمكة مع تناول الصدر ودخوله قبل التكلم لئلا يلغو ذكر الى الابدي انه
لو قال اكلت السمكة الى نصفها لم يدخل النصف الاخر والازم ان يلغو ذكر الى عن الغاية ولو حلف لا اكلمه الى غد دخل الغد عند ح وقوله كقولهما ظاهر
الرواية اي لا يدخل وفاقا للعرف والاصل عندهما ان لا يدخل الغاية الا لدليل فدخل العاشر في الاقرار لانه ليس بقائم بنفسه اذ لا يتحقق له الا التسعة
قبله ودخل الاخر في قوله قرأته من اوله الى اخره لانه يستعمل لاحاطة القراءة ودخل المرفق لانه عم غسلهما حين تعليم الوضوء ويمكن ان يكون الاصل
عند الكل ان لا يدخل الغاية واختلافهم في الفروع لعارض العرف او غيره والحق ان يعتبر العرف في امثاله اذ المتكلم انما يريد بكلامه في امثاله المتعارف
فينبغي ان يراعي العرف ولا يترك الا بدليل كدخول المرفق بانه عم غسلها وفي الحقيقة اختلافهم في المسائل نشأ من اختلافهم في اعتبار العرف
ويدل على ما ذكرنا من اتحاد الاصل واعتبار العرف ما ذكر في طلاق الاجناس انه لو قال انت طالق من واحد الى ثلث يقع واحدة عند زفر وهو القياس
اذ الغاية لا تدخل تحت المغيا وعندهما يقع الثلث استحسانا وسواء ان مثل هذا الكلام يراد به الكل عرفا كقولك خذ من مالي من درهم الى مائة وعند ح
يقع ثنتان اذ يراد بمثله الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر فانهم يقولون ستين من ستين الى سبعين ويريدون ما ذكرنا واراد الكل فيما طريقه
طريق الاباحة كما ذكرنا انفا والاصل في الطلاق الحظر هذا ما لاح لنا في تحقيق هذا الباب والله اعلم بالصواب وقال الزمخشري في تفسير قوله
تعالى اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى المرافق الاية ان الى تفيد معنى الغاية مطلقا فاما دخولها في الحكم وخروجها فامر يدور
مع الدليل فمما فيه دليل على الخروج قوله تعالى فنظرة الى ميسرة لان الاعسار علة الانظار وبوجود الميسرة تزول العلة ولو دخلت الميسرة فيه
لكان منظرا في كلتا الحالتين معسرا وموسرا وكذا في اتموا الصيام الى الليل لو دخل الليل لوجب الوصال ومما فيه دليل الدخول قولك
حفظت القران من اوله الى اخره لان الكلام سوق لحفظ القران كله ومنه قوله تعالى من المسجد الحرام الى المسجد الاقصى لوقوع العلم بانه لا يسرى به
الى بيت المقدس من غير ان يدخله وقوله الى المرافق والى الكعبين لا دليل فيه على احد الامرين فاخذ كافة العلماء بالاحتياط فحكموا بدخولها في
الغسل واخذ زفر وداود بالمتيقن فلم يدخلاها وعن النبي عم انه كان يدير الماء على مرفقيه اجزنا شرطه لغير العاقد وفي القياس لم يجز وهو قول
زفر لا يجوز تقديم الزيادة اقتضاء كما اختلفوا فيمن قال لاخر اعتق عبدك عني بالف فاعتق فان الامر يصير مشتريا منه او لانه موكلا اياه بالعتق
عندنا فهذا فرع ذلك فثبت الخيار لكل منهما وعندهم لا يثبت للعاقد الا بشرطه له ترجح السابق اذا اختلفا اذ لا تزاحم وتترجح العقد لو معا
للاصالة في رواية والفسخ في الاصح لقوته اذ الفسخ يلحق الاجازة ويبطلها بلا عكس كنكاح حرة وامة معا فان نكاح الحرة يترجح لقوته لانه
يرد على نكاح الامة بلا عكس وعندهم يترجح الفسخ في السبق والمعية ولم يخرج ملك العاقد بخياره لعدم تمام الرضا فيهلك بعينه عند الاخر
بقيمته لتفسخه فانه هلك وهو ملك المخير وقبض على سوم الشراء وبه يضمن القيمة باجماع الصحابة واختبر لفظ العين والعاقد ليدخل حكم الثمن
والمشتري ويستخرج منه احكام خيارهما وعندهما يخرج ملك البائع ويهلك بثمنه وعند ابن ابي ليلى لا يضمن في الاول بالقبض لانه امين
وفسخ العقد بتصرف المخير في عين نفسه لا عراضه عن الامضاء وتم العقد بتصرف المخير في عين الاخر الذي لا خيار له كما مر بتشفعه بسبب المبيع

لعدم الفاقد التي من الصغير الاشياء عن العاقد فحكم الخيار للعاقد او الاقتضاء وبعد ذلك من ... انه ان شرط الخيار لغير العاقد يجوز نيابة وان لم يجز اصالة وعند زفر ... التصرف من ... ان شرط ما يجب

ووطئ على البيع ونحوه مما يشعر بالفسخ او التمام يقع بمثل هذه التصرفات عند لبس وركوب للاختبار فانه لا يدل على الاختيار ويتم بالقول
لتمام الرضاء وبتعذر رد البعض وتم بموت المخير لان الخيار عرض لا ينتقل وله انه حق فتورث كخيار العيب والتعيين اجيب بثبوتها للورثة
ابتداء لا ارثا لاستحقاق المورث المبيع سليما فكذا الوارث وخيار التعيين ثبت للوارث ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير وحكمه تمام العقد
لا بالفسخ بمضي المدة لان الخيار ثبت للفسخ فتم العقد بفوت الفسخ وله ان الخيار ثبت للاجازة فيبطل العقد بفوت الاجازة وخرج من ملك عديم
الخيار للزوم العقد في جانبه والمخير لم يملك عند ح ما خرج من ملك عديم الخيار لئلا يجتمع البدلان في ملك واحد ولهما انه لما خرج من ملك عديم
الخيار ملكه المخير لتعذر زواله لا الى مالك وعندهما لو شرى امرأته بخيار فوطئها فله ردها عند ح ولو شرى بخيار وقبضه باذنه ثم اودعه
عند البائع فهلك عند البائع يهلك على البائع اذ القبض قد ارتفع بالرد لان المشتري لم يملكه فلم يصح الايداع فصار ردا الى البائع رفعا للقبض
فيقع هلاكه قبل القبض فيكون على البائع هذا عند ح واما عندهما فلما ملكه المشتري صح ايداعه ولم يرتفع القبض فكانه هلك عند المشتري فهلك من ماله
فلو شرى ماذون بخيار وابراه بائعه عن ثمنه في المدة فخياره بقي عند ح لانه لم يملك فكان رده امتناعا عن التملك وللماذون ولاية ذلك فانه
اذا وهب له شيء فله ولاية ان لا يقبله وعندهما لا يبقى خياره لانه ملكه فرده يكون تمليكا بلا عوض والماذون لا يملك ذلك ولو شرى ذمي من
ذمي خمرا بخيار فاسلم في المدة فشراه بطل عند ح لئلا يتملكها مسلما اذ لو بقي شراؤه فعند اسقاط الخيار يتملكه المشتري فيلزم تملك المسلم وعندهما تم
الشراء وبطل الخيار لانه لو بقي لملك ردها والرد يكون تمليكا والمسلم لا يملك تمليك الخمر اقول الرد بالخيار فسخ من الاصل بل امتناع عن العقد
لما سيجيء في الصفحة الاخرى من ان الخيار يمنع انعقاد العقد فعلى هذا لا يلزم تمليك الخمر بالرد ويمكن ان يجاب بان فيه شبهة تمليك وهذه المسائل ثمرات
الخلاف وله ثمرات اخرى تركتها لانها تعرف مما ذكرنا ولو شرى ثوبا بخيار فيه بقي خيار المشتري فيهما حتى تعذر تحريره لا تحرير رب الثوب لما مر
من ان ملك المخير لا يزول وله انه قصر الخيار على الثوب فاقتصر عليه حكم الخيار ولم يتعد الى الثمن ولو تعيب او هلك عند المخير او عيبا هي والثمن
فيهما لا القيمة في الهلاك للزوم العقد بعجز عن الرد قبل هلاكه لما قبض لانه يتعيب بالمرض قبل الهلاك غالبا فعجز عن رده كما قبض فلزم العقد
والثمن وهذا لان البائع رضي بخروجه من ملكه بذلك الثمن بخلاف عين المخير لو هلك عند الاخر فانه يهلك بقيمته لانه لم يخرج من ملكه ولم يرض
بذلك الثمن بعد وله انه لم يتم الملك في المبيع للمشتري بخيار لانه لم يجز البيع بعد ولم يبق المبيع محلا للاجازة بسبب هلاكه فانفسخ البيع ولزم
رد المبيع وقد عجز عن رد عينه بهلاكه فلزمه قيمته ومعنى اقول اوردت الخلاف في الهلاك فقط لا في العيب لاني لم اطلع عليه في الكتب
التي عندي سوى المجمع فتركته احتياطا اذ المعيب محل للاجازة فلا ينفسخ البيع عنده ايضا فلا وجه لايجاب القيمة ولو مست المبيعة المشتري
ما ابطل ح خيار المشتري اذ لم يصدر عنه ما دل على ابطال اختياره ولهما انها تعيب بحرمة المصاهرة فلزم البيع القول لمدعي الخيار في رواية
ح لو اختلفا لانكاره لزوم البيع معنى وانما ان الخيار امر زائد على العقد فيكون القول لمنكر الزيادة ولو اختلفا في مضي المدة او في زيادتها
جعل القول لمنكر المضي والزيادة اذ الاخر يدعي الزيادة وسقوط الخيار الثابت ولو باع ملك صبي وليه بخيار فبلغ الصبي في مدة الخيار
تم العقد لزوال ولاية الولي ببلوغه فصار كموت المخير فتم العقد ولم يتخير البالغ المالك اذ لم يشترط له الخيار وخيرهم المالك في المدة
اذ المعترض حال التوقف كمقارن فلو كان البلوغ مقارنا للبيع لكان الخيار للصبي فكذا اذا اعترض البلوغ حال توقف البيع فروي
عن م عدم التوقف بالمدة لان البيع لو كان بعد بلوغه بخيار لتوقف على اجازته ابدا بلا توقيت فكذا هذا وخيرهم الولي في رواية
للنيابة في المدة فصار كالوكيل وفي رواية اخرى خيرهم الولي في الفسخ فقط اذ له الامتناع عن العقد كالفضولي لا الالزام لما مر عن زوال
ولايته قوله في بعضها لزوال الخيار من تتمة قوله م وهو جواب سؤال تقديره انه اذا لم يكن له الاجازة على هذه الرواية الاخرى فكيف في
العقد بمضي المدة وعلى الخلاف المذكور بينهما المكاتب والماذون اي لو باع مكاتب او ماذون بخيار فعجز المكاتب وحجر الماذون

يلزم

في مدة الخيار فهو على خلافه م ولو اجاز المخير بلا علم الاخر صح لو فاق العقد ولو فسخ يجيز من س كاجازة وانه مسلط على الفسخ فصار كالوكيل
بالبيع فان للوكيل ان يتصرف فيما وكل به وان كان الموكل غايبا ولهما ان الفسخ لا يعرى عن الضرر ضد الاجازة فانه اذا مضت المدة نظن ان البيع
تم فيتصرف فيه فيلزمه ضمان القيمة بالهلاك فيما اذا كان الخيار للبايع واذا كان الخيار للمشتري فالبايع لا يطلب لسلعته مشتريا فيتضرر وقوله
ولا تسليط ان للعاجز جواب عن قوله وانه مسلط اي الاخر عاجز عن الفسخ اذ لا خيار له فلا يتصور التسليط منه وتم الفسخ لو علم الاخر في المدة ولو
شريا بالخيار فاجاز احدهما ليس للاخر ان يفسخ عنده وكذا خيار عيب ورؤية عنده لضرر الشركة ولم يرض به البايع ولهما ان اثبات الخيار
لهما اثبات لكل واحد منهما فينفرد كل منهما بالفسخ والاجازة في صفقة ومعهما سم ولو باع قيمين بخيار في احدهما صح لو فصل الثمن وعين من فيه
الخيار وعندهم لم يصح مطلقا والمسألة على اربعة اوجه احدها هذا وثانيها ان لا يفصل الثمن ولا يعين من فيه الخيار وثالثها ان يفصل الثمن
ولا يعين من فيه الخيار ورابعها ان يعين من فيه الخيار ولا يفصل الثمن واشار الى الثلثة الاخيرة بقوله والا لا يجهل اي جاز البيع في الاول دون الثلثة
اما في الثاني فلجهالة المبيع والثمن لان من فيه الخيار لم يدخل في الحكم ودخل الاخر وحده وهو مجهول وثمنه مجهول واما الثالث فلجهالة المبيع
واما الرابع فلجهالة الثمن ولو شرى كيليا او وزنيا او قيميا على انه بالخيار في نصفه صح فصل الثمن او لا اذ النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت
وقيمته ايضا لا يتفاوت فاذا علم ثمن الكل علم ثمن النصف فالمبيع معلوم اذ الشيوع لا يمنع الجواز وثمنه كذلك معلوم فجاز البيع ولا فرق بين
ان يكون الخيار للبايع او للمشتري فان كان الخيار للمشتري فله ان يرد النصف الذي خير فيه وان كان فيه تفريق الصفقة على البايع لانه رضي
بهذا التفريق حيث اثبت الخيار للمشتري في النصف فلا يجبر المشتري في الاخذ والبايع في الدفع تحرزا عن التفريق اللازم لو جبر فيهم لا ضبط وصدر وتحرز
الجبر على قبض ما لم يجب قبضه او على تسليم ما لم يجب تسليمه لو جبر في القيمين يعني اذا كان من فيه الخيار من القيمين معلوما وبين ثمن كل واحد حتى جاز البيع و
الخيار للبايع او للمشتري فاراد البايع ان يسلم من لا خيار فيه الى المشتري جبرا او اراد المشتري ان يقبض من لا خيار فيه وينقد ثمنه جبرا او اراد البايع
ان يسلم القيمين الى المشتري او اراد المشتري ان يقبضهما وينقد ثمنهما جبرا لا يصح لان في الاول تفريق الصفقة على المشتري وفي الثاني على البايع وفي
الثالث جبرا على قبض ما لم يملكه وعندهما ان ملكه اذا كان الخيار للمشتري ولكن لم يلزم ثمنه فلا يجبر على قبض ما لم يلزمه ثمنه وفي الرابع جبرا على تسليم ما لم
يملك ثمنه او على قبض من لم يملكه وعلم انه اذا كان الخيار للبايع انما لا يجبر المشتري على اخذهما اذا اراد البايع تسليمهما وهو على خياره اما اذا سلمهما مسقطا خياره
فالمشتري يجبر على اخذهما وقس عليه غيره ولو باع عبدا على ان البايع او المشتري بالخيار لا يجبر البايع على تسليم المبيع وان نقد المشتري ثمنه لما مر فان قيل
لو شرى عبدين بالف فاذا احدهما مدبر او مكاتب فان العقد يصح في القن بحصته من الثمن وان لم يفصل الثمن قلنا قال بعض مشايخنا على قياس
ما ذكرنا لا يصح العقد في القن في تلك المسألة فصار ما ذكرنا رواية في تلك المسألة وبعضهم فرقوا بان الخيار يمنع انعقاد العقد في حق الحكم ويجعل
العقد كالمعدوم في حق الحكم فيمن فيه الخيار فلو انعقد العقد في الاخر ينعقد بحصته ابتداء وذا لا يجوز وفي المدبر والمكاتب البيع منعقد فيهما في حق الحكم
اذ لم يوجد في حقهما ما يمنع الانعقاد ولذا صح القضاء بصحة بيعهما ولكن لم يثبت الحكم صيانة لحقهما والصيانة تحصل بمجرد منع الحكم فلا ضرورة
الى جعل العقد غير منعقد في حق الحكم واذا انعقد العقد في حقهما في حق الحكم كما انعقد في حق القن كان انقسام الثمن عليهما في حالة البقاء عند
فسخ العقد وذا لا يمنع الجواز كما لو باع عبدين وهلك احدهما قبل قبضه فان العقد يبقى في الباقي بحصته اقول لم لا يجوز ان لا يمنع الخيار الانعقاد
في حق الحكم لتحقق الايجاب والقبول في محله كما في المدبر بل اولى وايضا لو منع الانعقاد لما قال لما خرج من ملك البايع اذا كان الخيار للمشتري فينعقد
في حق الحكم ولكن لا يثبت الحكم صيانة لحق المخير والصيانة تحصل بمجرد منع الحكم فلا ضرورة الى جعل العقد غير منعقد في حق الحكم فينقسم الحكم بقاء لا ابتداء
فان قيل فيما لو باع قنين وهلك احدهما قبل قبضه ينبغي ان يكون مخيرا لتفرق الصفقة قبل التمام اقول يمكن ان يجاب بان التفريق من جهة
الشرع يصح ولو قبل القبض والممنوع هو التفريق من جهة العبد وصح ابراء البايع المشتري عن الثمن والخيار للبايع او للمشتري استحسانا لانه ابراء بعد

بعد وجود سبب الوجوب ولو شرى بخيار للمشتري ما يفسد في المدة يجبر المشتري استحسانا على انه يفسخ او يقبض بلا نقد ثمنه في الحال اذ المشتري
اقلهما ضررا لانه قادر على اكله وبيعه قبل ان يفسد بخلاف البايع واذا تقابل الضرران يتحمل الادنى لدفع الضرر الاعلى فلو فسد المبيع
في يده لزم الثمن كما ان المبيع اذا هلك عند المشتري وله الخيار هلك بالثمن والاقيسي خياره اجزنا خيار التعيين لانه في معنى شرط
الخيار حاجة وعند م لم يجز قياسا اذ المبيع احدهما وهو مجهول متفاوت فيفضي الى النزاع اجيب بانها لا تورث النزاع
اذ الخيار للمشتري فيختار ايا شاء ويرد غيره وابطلوا خيار التعيين فيما فوق الثلثة للقيمة اذ في الثلثة وسط وطرفا الجيد
والردي فاندفعت بها الحاجة وله القياس على الثلثة ولم يجب ذكر خيار الشرط في خيار التعيين في الصحيح فان لم يذكر فيه خيار الشرط
يجب توقيت خيار التعيين بالثلثة او بما دونها عنده وبما شاء العاقدان عندهما ثم اذا اجاز البيع وقبضهما المشتري فاحدهما
مضمون عليه بالثمن والباقي ملك البايع امانة في يد المشتري فلو هلك احدهما او تعيب تعين هو مبيعا ولزم للبيع فيه
والامانة في الباقي ولزم نصف ثمن كل منهما لو هلكا معا اذ المبيع احدهما لا على التعيين فان هلكا ليس احدهما لتعينه مبيعا باولى
من الاخر فشاع حكم الامانة والبيع فيهما وصح ردهما لو شرط في العقد خيار الشرط وصح ان يجعل خيار التعيين للبايع ايضا كخيار الشرط
وقيل لا للقيمة اذ المبيع كان عند البايع بخلاف المشتري فانه ربما يشتريه لغايب فيحتاج الى ان يريه فصل خيار الرؤية انما ثبت خيار
الرؤية في الشراء والاجارة والصلح عن مال والقسمة لا في غيرها ويجيز عقد ما لم يره لقوله عم من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه وروي
ان عثمان باع ارضا لطلحة ولم يرياها فخير طلحة لا عثمان وبه تقع النزاع بردة وللشافعي جهالة المبيع وخص بالمشتري لما مر من اثر عثمان
وعدم التخصيص به قوله رح الاول اي ثبت خيار الرؤية للبايع ايضا عنده كما ثبت له خيار العيب والشرط وصح رده قبل الرؤية
لعدم لزوم العقد قبلها ولم يصح رضاه واسقاط الخيار قبل الرؤية لتعلق الخيار بالرؤية لما مر من قوله م فله الخيار اذا رآه فيثبت له الخيار
اذا رآه وان سقط قبلها لتحقق المشروط عند الشرط بطل بما بطل به خيار الشرط اي يبطل خيار الشرط والرؤية بتعيب المبيع وبتصرف لا يفسخ
كتحرير وتدبير وكذا يبطل بتصرف يوجب حقا لغيره كبيع بلا شرط الخيار والرهن والاجارة قبل الرؤية وبعدها وبما لا يوجب حقا للغير كبيع بخيار
ومساومة وهبة بلا تسليم ونحوها يبطل بعدها لا قبلها والدليل اشار بقوله ولو قبل الرؤية الا اذا اخذ بشفعة بشبهه او تصرف فيه تصرفا
غير لازم كعرض على بيع فان خيار الرؤية لا يسقط به قياسا على صريح الرضا اذ لا يسقط الخيار بصريح الرضا قبل الرؤية فان لا يسقط بدليله اولى
ولو فعل نحو ذلك بعد الرؤية بطل خياره لانه يسقط بعدها بصريح الرضا فيسقط بدليله ايضا وعلى هذا يلزم ان لا يسقط بالتصرفات اللازمة
كبيع ونحوه ايضا قبل الرؤية لانها دليل الرضا ايضا وما لا يسقط بصريح الرضا فكيف يسقط بدليله لكنها اسقطت لثبوت الحق للغير
ويورث عنده لا عندنا يجيز عقد الاعمى خلافا للشافعي وسقط خياره بجس يعرف العرض اي بجس المبيع ان كان مما يعرف بالجس وبشمه
ان كان مما يعرف بالشم وبذوقه ان كان مما يعرف بالذوق لان هذه الاشياء تفيد العلم بالمبيع كما في البصير وسقط بوصف او بنظر وكيله
في العقار لانه كنظره واذا وصف لا يسقط حتى يوصف بابلغ ما يمكن فاذا قال رضيت سقط خياره وعن س انه يقاد الى ذلك
الموضع فاذا صار بحيث لو كان بصيرا لراه فقال رضيت سقط خياره اقامة للتشبيه مقام الحقيقة عند العجز للحاجة كالاخرس جعل
تحريك شفته في الصلوة كقراءته واقرع جعل اجراء الموسى على راسه في الحج كالحلق نظر وكيل القبض حال القبض مسقط خياره عنده
كوكيل الشراء لان الوكيل لموكله لاطلاق التوكيل فاذا قبضه وهو ينظر اليه بطل الخيار كما في الموكل ضد نظره بعد القبض وانه اذا
مستورا ثم كشفه ونظر اليه لا يسقط الخيار لانتهاء الوكالة بالقبض فنظره بعد القبض كنظر الاجنبي واما انه كرسول او وكيل قبضه
بقبض لا باسقاط الخيار ومعهما سم والاصل ان رؤية كل المبيع غير مشروطة لتعذرها اذ البواطن والزوايا لا ترى فيكتفي برؤية ما يدل
على العلم بالمقصود

ولو دخل في المبيع اشياء فان كان لا تتفاوت احاده كمكيل وموزون من جنس واحد وعلامته ان يعرض بالنموذج فرؤية بعضه كرؤية كله اذا كان
مالم يره مثل ما راى او اجود فان كان اردا مما راه فله الخيار وقيل ليس له في الاردا الا خيار العيب وان كان تتفاوت احاده ولا يعرض
بالنموذج كالثياب والدواب والعبيد فلا بد من رؤية كل واحد اذ لا يستدل برؤية بعضها على الباقي على الكرخي الجوز والبيض مما يتفاوت
لتقارب احاده فكفى رؤية وجه الحبوب ولو في اوعية في الاصح ووجه الرقيق وكفى رؤية اشجار البستان من الخارج يضيف من الي الوجه
الكفل في الدابة والتنعم بوجهها وشرط البعض رؤية القوائم ولا بد من جس ما يشتري للحم ومن نظر ضرع ما يشتري للقنية لحدوثه قنوت
المال جمعه والقنية اصل مال للنسل لا للتجارة ونفي الخيار برؤية ظاهر ثوب يلبس في طيه مقصود وبرؤية خارج دار وصحنها وان لم
ير البيوت له ان كلا من الثوب والدار غير مثلي فلا يعرف بعضه كله وبقي به في الدار لتفاوتها اليوم شرط في الاظهر رؤية المطبخ والمزبلة
والعلو وقيل لا ورؤية الدهن من الزجاج لم تسقط عنده لعدم حقيقة الرؤية ولسقط في رواية للرؤية ولو راى احدهما فقط اتمام رأى
الاخر اخذا او ردا ولو شرى عدلا وباع منه ثوبا لم يرد بخيار رؤية وشرط اذ لم يتم بسبب خيار الرؤية وكذا لم يتم بسبب خيار الشرط
الصفقة فلا تفرق الصفقة قبل التمام فلو عاد اليه الثوب بفسخ لم يعد حق الخيار اذ الساقط لم يعد الا زوال المانع اقول لو شراه فاسدا
فباعه من اخر لا يفسخ فلو عاد الى قديم ملك البائع الثاني قبل القضاء بقيمة المبيع للبائع الاول عاد حق الفسخ وفاقا لزوال المانع فاشكل
مذهب من حيث اعاد الساقط ثم لاسا ويمكن الجواب بان حق الفسخ ثمة قوي لفساد البيع والواجب الشرعي فسخه فلا يسقط الا بمانع
قوي يقتضي فلا يسقط ثم بل يتوقف ما لم يقض بالقيمة لاحتمال الفسخ بالعود واقول لو وهب له مديونه يسقط دينه ثم اذا رجع الواهب
في هبته يعود الدين عند س ولا يعود عند م اذ الساقط لا يعود ولابي يوسف انه سقط بسبب ملكه فعاد بانتقاض فلا بد من الفرق سقط
لو شرى ما راى لا لو تغير او لم يعلم ان المبيع ما راه اذ لا دليل على رضاه ح ولو اختلفا في التغير صدق البائع لو قربت المدة اذ الاصل لا تغير
عند طول المدة ولو اختلفا في الرؤية صدق المشتري لانكاره الحادث ولو شرى شيئا مغيبا في الارض كالجزر والبصل والثوم والفجل
فان شراه قبل ان نبت او بعدما نبت نباتا لا يعلم وجوده تحت الارض لا يجوز البيع وان شراه بعدما نبت نباتا يعلم وجوده تحت الارض
يجوز البيع فان قلع البعض هل يثبت له الخيار حتى اذا رضي به يلزم البيع في الكل فهذا على وجهين اما ان يكون المبيع بحال يكال او يوزن
بعد القلع كالبصل والجزر وبصل الزعفران والثوم او يباع عددا كالفجل فان كان مما يكال او يوزن فان قلعه البائع او المشتري
باذنه ثبت له الخيار فلو رضي به لزمه البيع في الكل لان رؤية بعض الكيلي او الوزني كرؤية الكل وان قلعه المشتري بغير اذن البائع
فان كان المقلوع شيئا له ثمن بطل خياره ولزمه البيع في الكل سواء رضي بالمقلوع او لم يرض وجد في ناحية اخرى من الارض اقل منه
او لم يجد فيها شيئا اذ المقلوع صار بالقلع معيبا لانه كان صاينمو وبالقلع انقطع نموه وان كان عدديا فان كان قلعه البائع او المشتري باذنه فله
الخيار فلو رضي به لا يلزمه البيع في الكل لانه عددي متفاوت فرؤية بعضه ليست كرؤية كله وان قلعه المشتري بغير اذن البائع بطل خياره حتى لو
لم يكن له الرد رضي به او لم يرض وهو المختار فصل الفضولي لا يبطل بيع الفضولي لاذن دلالة لان كل عاقل راض بالتصرف النافع لو فيه
نفع للمالك حيث يسقط عنه مؤنة طلب المشتري وقرار الثمن وفيه نفع العاقدين من حيث صيانة كلامهما عن الالغاء اقول ما ذكر من الاذن دلالة ونفع
المالك انما يتاتى في اموال التجارة واما عبيد الخدمة وغنم القنية ونحوها فلا اذن فيه دلالة ولا نفع للمالك بل فيه ضرر اذ المشتري قد يغيبه و
للمالك غرض في عينه فلا يصل اليه فيتضرر او كان له نفع لمالكه فينقطع بقدر ما يبقى في يد المشتري فيتضرر به المالك فعلى هذا ينبغي ان يكون في
بيع الفضولي تفصيل مع انهم اطلقوه وانه عقد له مجيز حال وقوعه فجاز موقوفا لان كل عقد له مجيز حال وقوعه ينعقد موقوفا وما لا فلا وهذا
عندنا اصل كبير يبنى عليه مسائل كثيرة كتطليق الصبي العاقل امراة غيره فانه يتوقف اذ له مجيز ولا يتوقف تطليقه امراة نفسه اذ لا مجيز له ولو باع
صبي

صبي محجورا وشرى او كاتب قنه او عقد عقدا يجوز عليه لو فعله وليه فانه ينعقد موقوفا وكل عقد لا يجوز عليه لو فعله وليه كطلاق
وتحرير وهبة فانه لا ينعقد اصلا فيبطل ولا يتوقف لعدم المجيز حال عقده وللشافعي عدم ولايته على مال غيره قلنا اذ التصرف الشرعي يتوقف
على الولاية الشرعية ولو عقد الفضولي ثم نقض صح نقضه دفعا للحقوق عن نفسه بخلاف الفضولي في النكاح حيث لا يكون له الفسخ
قبل الاجازة اذ الحقوق ثمة لا ترجع اليه ولا بد للاجازة من قيام العاقدين والمعقود عليه لقيام الاجازة بعقد يقوم بهم فلا بد من قيامهم و
لا بد من قيام المالك ليتوقف العقد عليه لا على وارثه فلا بد من قيام الموقوف عليه ولا يورث حق الاجازة اذ لا ينتقل العوض فيكون الثمن للمجيز
وامانة عند البائع ولا بد من قيام المعقود به لو كان عرضا لانه مبيع من وجه فيكون الفضولي شاريا الثمن العرض فكانت الاجازة اجازة
نقد الثمن لا اجازة عقد موقوف فالفضولي ملك الثمن العرض ولزمه مثل المبيع في المثلي او قيمته في غير المثلي لانه شراء من وجه وشراء الفضولي
ينفذ عليه ولا يتوقف على اجازة الغير اذا لم يكن محجورا ولم يضف العقد الى اخر ولم يوكل فان وجد شيء من هذه الثلاثة لا ينفذ عليه وحقيقته
ان الثمن اذا كان عرضا كان الفضولي بايعا مال الغير مشتريا العوض به من وجه والشراء لا يتوقف اذ الثمن يلزم في ذمة المشتري في
الشراء فيلزمه بالتزامه بخلاف البيع لان قيامه بالمبيع وهو ملك الغير فيتوقف فاذا اجاز المالك البيع بالعوض كان مجيزا نقد ملكه
غنا عما اشتراه وصار الفضولي مستقرضا من المالك ما باعه وان كان حيوانا لان استقراضه يصح في ضمن الشراء وان لم يصح قصدا واعتبار
جانب الشراء احق من البيع لانه يوافق الاصل لنفاذ تصرفات العاقد عليه واعتبار جانب البيع يقتضي التوقف على غيره وهو خلاف الاصل
هذا اذا اجازه اما اذا لم يجزه المالك يدفع الفضولي مثله الى المشتري لو مثليا والا فقيمته كذا في شرح المجمع اقول قد ذكر في الزيادات وغيره
ان بدل المستحق ملك بالقبض كالمبيع فاسدا فعلى هذا ينبغي في مسئلتنا ان يكون للمشتري ان ياخذ من الفضولي ما دفعه اليه لا مثل المبيع ولا
ويؤيده ما ذكر في الصلح من انه لو استحق بدل الصلح عن اقرار رجع بالمصالح عنه كما في البيع فالحاصل ان استحقاق احد بدلي المقايضة حكمه ان ينقض
العقد ويرجع بالبدل الاخر صاحبه لا ان ياخذ مثل المستحق او قيمته فبين هذا وبين ما نقل من شرح المجمع منافاة وفي القنية لو اشترى امة
بثوب ثم ملك الثوب عند بائعه يبطل البيع في الجارية وحكى في اواخر فصل التصرف في المبيع قبل القبض من هذا الكتاب ان عقد المقايضة
ينتقض بتلف احد بدلي المقايضة قبل القبض لان كلا مبيع قبل قبضه فاعتبر المالك مبيعا فينبغي ان يعتبر المستحق كذلك مبيعا فينفسخ البيع ويمكن
ان يكون في المسئلة روايتان وقد ذكرت وجهه في اواخر فصل التصرف في المبيع من كتاب البيوع فلينظر ثمة ولو جهل بقاء ما يتوقف
عليه الاجازة عند الاجازة لم يجزه س اخرا للشك في الشرط وهو قيام ما توقف عليه اجازته م وهو قوله س الاول لان البقاء اصل
ولو باع قنا معينا انه له ولرجلين فلم يجيزا فلا خيار للمشتري لرضاه بالتفرق ولو اجاز احدهما يخير س في حظ المجيز لرغبته في كله اقول
يرد على س الامام الاول وهو عدم اجازتهما والزم م المشتري حظ المجيز لعلمه ضده ما لو كان الشركة لاحدهما وحده فاجاز في نصفه حظه
فانه يخير ولا يلزم اذ المالك يخير في كل نصيبه او يمتنع في كل نصيبه ولا يتوقف ظاهرا تخير المشتري فيما فرق ابطل مهم تحرير مشتري الغاصب
ولو اجيز الشراء اي يبطل بيع المشتري اذا اجيز البيع الاول وكما يبطل تحرير المشتري اذا ضمن الغاصب وكما يبطل تحرير الغاصب اذا ضمن بعد
التحرير اقول فان قيل يلزم ان لا يجوز بيع المشتري اذا ضمن الغاصب بعد بيع المشتري لان بيع الغاصب نفذ بالضمان فظهر انه باع مال
جوابه يظهر مما يجيء من قوله نفذ بيع الغاصب اذا ضمن الخ فيبطل تحرير المشتري من الغاصب ولو اجيز الشراء عند مهم لما مر من الفرق ولان
التحرير تصرف يختص بملك كامل عند التحرير لقوله لا عتق فيما لا يملك ابن ادم ولهما انه توقف لملكه ونفذ بنفاذ ملكه باجازة
المالك البيع ضد تحرير الغاصب اذ الغصب لم يوضع لافادة الملك وانما ثبت به الملك ضرورة عند اداء الضمان لئلا يجتمع البدلان
في ملك واحد فلم يكن الغصب في الحال سببا للملك ليتوقف الملك ويتوقف العتق حكما له بل هو بعرض ان يصير سببا عند اداء الضمان

والعتق وجد قبله وضد بيع المشتري لبطلان الموقوف يعني ان ملك المشتري الثاني كان متوقفا فلما اجيز البيع الاول ملك الاول بانا فطرا الملك
البات الذي حصل للمشتري الاول على الملك الموقوف الذي للمشتري الثاني فتعارض الاضعف وهو الموقوف بالاقوى وهو البات واعلم ان
تحرير المشتري منه يبطل مع الضمان مطلقا ايهما ضمن خلافا لابي حنيفة ولابي يوسف في رواية لما يجي واما مع الاجازة فخلافي كما هو مذكور في
المتن واما مع اجازة تحرير المشتري فنافذ تحريره واما بيع المشتري فنافذ مع الضمان مطلقا وكذا مع اجازة بيعه وباطل مع اجازة
بيع الغاصب واما بيع الغاصب وتحريره فلا يخلو كل منهما اما مع الضمان او الاجازة ويعرف حكمه من المتن فصارت المسائل اثنى عشر
وقيل نفذ تحرير الغاصب بضمانه ونفذ تحرير المشتري اذا ضمن الغاصب في الاصح عند حس لما فيه من الملك الموقوف ضد تحرير الغاصب
اذ لا ملك له اصلا حين التحرير فلا ينفذ اقول ينبغي ان يعلل ضمان المشتري لما فيه من الملك الموقوف ايضا وروي عن ح ان بيع المشتري يتوقف
تحريره فان قيل الغاصب اذا باع ثم ضمن نفذ بيعه مع ان الملك البات الحاصل له بالضمان طرا على الملك الموقوف للمشتري فانتقض الاصل
اجيب بان ملك الغاصب ليس بباب لثبوته من وجه دون وجه لان سببه ضروري لا مطلق لانه ملكه لضرورة وجوب الضمان عليه
كما تم فلا يظهر فيما لا ضرورة فيه فلا يظهر في ابطال الموقوف والشراء موضوع لافادة الملك وهو سبب مطلق لا ضروري فجاز ان يظهر في
ابطال الموقوف واليه اشار بقوله نفذ بيع الغاصب له وباخذ المشتري ارش يد قطعت عند المشتري ثم اجيز البيع لتبين حصول
القطع على ملك المشتري اذ بالاجازة ثبت له الملك من وقت الشراء وبهذه الحجة اجاب على من حيث ثبت له الملك من وقت الشراء بطريق
الاسناد حتى صار الارش له عنده ايضا فلم لم يجعل كذلك في حق التحرير فاجيب عنه بان الملك من وجه يكفي لاستحقاق الارش الا يرى
ان المكاتب اذا قطعت يده واخذ الارش ثم رد في الرق فالارش لمولاه وكذا اذا قطعت يد المبيع في يد المشتري والخيار للبائع فاجيز
البيع فالارش للمشتري بخلاف الاعتاق لافتقاره الى الملك من كل وجه واليه اشار بقوله ضد التحرير وتصدق بما زاد على نصف الثمن للشبهة
لان الملك وقت القطع لم يكن ثابتا للمشتري حقيقة لعدم الاجازة وانما ثبت بالاسناد فثبت من وجه دون وجه فقامت شبهة عدم
الملك ولا يتصدق عند م ولو شرى من غير مالكه واراد الرد فبرهن على اقرار البائع او المالك ان المالك لم يامر بالبيع لا يقبل للتناقض
في الدعوى اذ الاقدام على الشراء اقرار بالامر مناقضا في دعوى عدم الامر فلم يصح الدعوى وتبنى البينة على صحة الدعوى ويقبل فيصير
الدعند م ولو اقر البائع بعدم الامر عند الحاكم بطل البيع لو اراد المشتري رده فقد صح اقرار البائع وان تناقض في الاقرار لان التناقض
لا يمنع صحة الاقرار لانه غير متهم فيه بخلاف الدعوى لانه متهم فيها فاذا صح الاقرار فللخصم ان يساعده على ذلك فينعقد النقض عليهما و
لذلك شرط للنقض طلب المشتري حتى يصير متفقين على ذلك فيكون نقضا ولو شراه فادعاه رجل فصدقه المشتري فدفعه اليه
ثم برهن على اقرار البائع انه للمستحق قبلت لوجود شرط الرجوع بالثمن لزوال يد المشتري ضد المسئلة السابقة فان المبيع في يد المشتري
ثم يعني ان المسئلة السابقة اشكلت بان المشتري اذا صدق مدعيه بان المبيع له وسلم اليه ثم اراد الرجوع بالثمن على البائع فبرهن على
انه اقر ان المبيع لهذا المدعي قبلت مع التناقض في الدعوى وفرقوا بان قبولها هنا لوجود شرط الرجوع بالثمن وهو زوال
يد المشتري فصح دعوى الرجوع به والبينة مبنية على صحة الدعوى وقيل انها في السابقة اقيمت على اقرار البائع قبل البيع وهنا على اقرار
بعد البيع فافترقا للتناقض في الاولى دون الثانية واقول يمكن الفرق بان المشتري في الاولى كان عالما بان المبيع لغير البائع فلم يصح
دعواه انه غير مامور للتناقض لان اقدامه اقرار بالامر وفي الثانية لم يكن عالما به ثم ظهر انه للغير فيقبل على اقراره انه للغير اذ لا تناقض
كما مر في الاستحقاق انه لو برهن على انه ملك المستحق لا يقبل ولو على اقرار البائع قبل لان اقدامه لا يدل على الاقرار ان البائع لم يتوقف ضد ما مر
في الامر فلا فرق بين الاقامة على الاقرار قبل البيع او بعده والله اعلم ولو تصادقا في عدم الامر فسخ لا في حق المالك فلو قال المالك

امرت بالبيع يوجب ثمن الثمن على المشتري ويرجع المشتري على الوكيل الماامور وبما اوجبناه على الوكيل للخلاف الذي بينهم في ابراء
الوكيل مشتريه وفسخ القاضي لو جحد مالكه الامر عند القاضي وغاب المالك وطلب البائع الفسخ لعلم القاضي بالتوقف فالموقوف يجوز
فسخه ما لم يلزم كما في خيار الرؤية ولا يؤخر الفسخ لتحليف المالك على جحوده اذ الجحود مجزوم به والنكول موهوم ولا يؤخر المجزوم للموهوم
فلو حضر المالك والتحليف ونكل عاد البيع لثبوت الامر ولو حضر مالكه وجحد الامر واراد ان ياخذ المبيع لا ياخذه ببينة المشتري لئلا يقضى
على الغائب اقول فان قيل ينبغي ان يصح القضاء على الغائب هنا لان ما يدعي على الغائب سبب لما يدعي على الحاضر يجاب بان لا بينة
بينهما اذ عدم الامر بالبيع لا يستلزم ان يكون للمدعي ولو جحد مالكه الامر وحلفه البائع وضمن له المبيع نفذ بيعه كالغاصب اذا باع و
ضمن نفذ بيعه ولو برهن البائع الوارث بعد موت المالك قبل الحضور على اقرار المشتري بعدم الامر قبل النيابة بالارث فبينته كبينته
المالك فكما ان بينة المالك تسمع ولا يضر تناقض البائع فكذا بينة البائع الوارث التي اقامها بعد المالك تقبل ضد حيوته فانه اصيل
حينئذ فلا يسمع بينته للتناقض ثبت عقدان اجيزا معا لو امكن التنصيف كبيعين اجتمعا في عبد من فضوليين واجيزا معا اخذ كل واحد
نصفه او ترك وان لم يمكن التنصيف بطلا لو لا احدهما اقوى كنكاحين وان كان احدهما اقوى يرجح الاقوى كبيع يرجح على هبته
في الدار لان الهبة تبطل بشيوع ضد ما لا يقسم فاستوى فيه البيع والهبة اقول لا يقال ينافيه ما في الدعوى من ان البيع اقوى من الهبة
مطلقا لثبوت الملك في البيع قبل القبض ضد الهبة لانا نقول ان كون البيع اقوى من الهبة مسلم ولكن الاحتياج الى الترجيح انما يثبت هنا
اذا تعذر التنصيف وفيما لا يقسم امكن التنصيف فلا احتياج الى الترجيح بخلاف ما يقسم وفي الدعوى يعمل بالترجيح مطلقا وان امكن
فافترقا ووجه الفرق يعرف بالتامل ويرجح البيع على نكاح واجارة ورهن حتى لو باع فضولي امة رجل وزوجها فضولي اخر من اخر
او اجرها او رهنها فاجازهما المولى معا جاز البيع وبطل غيره اذ البيع اقوى لانه يفيد ملك الرقبة بخلاف غيره ولكنه ترجح على الاجارة
لافادة ملك الرقبة وما قبل الرهن وهو النكاح والاجارة والهبة ترجح على الرهن لانه يفيد ملك المنفعة بخلاف الرهن ويرجح العتق
وشبهه كتدبير وكتابة على غيرها كبيع واجارة وهبة للزومهما هبتان في الدار بطلتا عند ح للخلاف الذي بينهم في هبة الدار من اثنين
بطل رهنان في العبد او في الدار لان رهن المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم باطل ولا ينعقد تبايع غاصبي عرضين لرجل واحد لان فائدة
البيع بثبوت ملك الرقبة او التصدق وهما حاصلان للمغصوب منه في البدلين بدون هذا العقد واذا لم ينعقد لا يلحقه الاجازة لانها
تلحق للموقوف ولا موقوف هنا بخلاف نقدي واحد اي لو غصب احدهما منه دراهم والاخر منه دنانير وتبايعا وتقابضا جاز وعلى
كل واحد من الغاصبين مثل ما غصب اذ النقود لا تتعين فلم يقع العقد عليها باعيانها وانما وقع على مثلها في الذمة فلم يقع البيع على ما ليس
لمالك واحد فصح البيع لهما بدين في ذمة كل منهما فقضى دينه بما غصبه فاحتيج الى الاجازة لصحة ذلك القضاء لا لنفاذ العقد لانه نافذ بدونه
واذا اجازه صار مقرضا وبخلاف نقد وعرض له اي لو غصب منه دنانير واخر منه امة فتبايعا وتقابضا فاجاز نفذ لان الدنانير
لا تتعين فلم يقع العقد على ما ليس لواحد بل وقع على امة بمال في ذمة الاخر الا انه نقدها عليه من مال المغصوب منه فاذا اجاز صحت
اجازته للبيع لان بيع الامة موقوف فيصح باجازته وما في يد البائع امانة لانه صار بالاجازة وكيلا وامينا ومشتري الامة مستوضي
ما نقد من ثمن الامة باجازة المغصوب منه فالاجازة في جانب غاصب الامة اجازة البيع الموقوف وفي جانب غاصب الدنانير
اجازة نقد الثمن والامة لمشتريها هذا اذا تقابضا ثم اجاز اما لو اجاز قبل النقد فينفذ وهلكت الدنانير عند البائع ضمن المالك المشتري
او البائع لان احدهما غاصب والاخر غاصب الغاصب اذ الاجازة اقتصرت على البيع لعدم النقد عندها فان ضمن غاصب الدنانير
ملك الدنانير من وقت الغصب وظهر انه نقد ملك نفسه وان ضمن البائع رجع على المشتري بمثل تلك الدنانير وبخلاف عرضي اثنين فانه

لو غصب رجل عبد زيد والآخر امة بكر وتبايع الغاصبان فاجاز انفذ وصارت الامة لغاصب العبد والعبد لغاصب الامة اذ الاجازة
في الانتهاء كالاذن في الابتداء ولو قال رب العبد لغاصبه اشتر امة فلان بعبدي هذا وقال رب الامة لغاصبها اشتر عبد فلان بامتي
هذه كان الجواب كذلك وهذا لان الشراء ينفذ ولا يتوقف فينفذ شرى كل منهما مستوفضا ما غصبه كما مر في اوائل هذا الفصل ولو باع دار
رجل وادخلها المشتري في بنائه ضمن البائع عندهما لا عند محمد وهي مسئلة غصب العقار وموضعه كتاب الغصب فصل في العيب
كان الرد بعيب بحكم فسخا في كل وجه لانه في حق الكل فكان البيع لم يجز بينهما اقول على هذا يلزم ان لا يجب الاستبراء على البائع اذا ردت
المبيعة بحكم اذ ملك البائع لم يتجدد لعودها الى قديم ملك البائع مع انه يجب عليه ويمكن ان يجاب بان البيع يجعل كان لم يجز بينهما في حق جواز
الرد على البائع الاول لا في حق الاستبراء اذ الملك كان للمشتري فلما ردت الى البائع انتقل اليه الملك ويجدد فيجب الاستبراء ولكن الرد لما كان بحكم
جبرا اعتبر فسخا من الاصل وعودا الى قديم الملك ولم يعتبر تجددا في حق الرد على البائع الاول لئلا يتضرر البائع الاخير ولو وجد عيبا
في المبيع اخذ بكل الثمن او رد لانه لو امسكه واخذ النقصان لتضرر به البائع لانه لم يرض بزوال المبيع عن ملكه الا بكل الثمن ولو امسكه ولا يأخذ
النقصان لتضرر به المشتري وبالرد يندفع ضرورة بلا تضرر البائع ولان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن بمجرد العقد اذ الثمن لا يخلو اما ان
يقابل بالوصف والاصل وفيه تسوية بين التبع والاصل او بالوصف فقط وفيه ترجيح التبع على الاصل او بالاصل دون الوصف وهو
المرام الا اذا صارت مقصودة بالتناول حقيقة او حكما والبا اشار بقوله ولانه انما يقابل الوصف بالثمن اذا قصد بالتناول حقيقة
كقطع البائع يد المبيع قبل قبضه فانه يسقط به نصف الثمن لانه صار مقصودا بالتناول او حكما كامتناع الرد لحق البائع بالتعيب
عند المشتري او لحق الشرع كما بالخياطة اقول هذا يخالف ما يجي في اخر متفرقة هذا الفصل حيث قال اخذ الوصف بالامساك قسطا
من الثمن عند القبض ووجه المخالفة ان ما ذكر ثمة يقتضي ان يكون له حصة من الثمن عند قبض المبيع بخلاف ما ذكر هنا فبينهما منافاة وكذا
يخالف ما ذكر في تكملة الشفعة من ان العيب انما يأخذ حظا من الثمن بعد القبض الخ ووجه المخالفة ما مر وعند له الرجوع بنقصانه لا يرد
العيب لو رضي ولو دلالة وجعل ما نقص القيمة في عادة التجار عيبا للضرر بنقصان المالية ولو شرى مسلما على انه كافر لم يجز الرد لعدم الضرر
لشرائه بعيب وسو سليم وللشافعي فوت الشرط المطلوب لان اذلال الكافر بالخدمة مرغوب وجعل الكفر عيبا خلافا للشافعي للنفرة كجبل
المرأة لا حبل غيرها كابل وبقر وغيرهما من الحيوانات والنكاح والجناية والاستحاضة وعدم الحيض مدة بدا او سوسنا ان عند ح وبقدره ل
بثلثة اشهر وقدره م باربعة اشهر ويحكم غير المجتهد بالمتفق عليه وسوسنتان وانما يسمع دعوى عدم الحيض اذا ادعى عدمه بداء او حبل فرد
بتصديق او نكول لتعذر اثباته بالبينة وتقبل البينة على الاستحاضة لا على عدم الحيض لان الاستحاضة در يطلع عليه ضد عدم الحيض فتعين
الكذب في الشهادة فلا تقبل وثؤلول وخال لو قبحا بان يكونا كبيرين وصهوبة وهي حمرة في الشعر وتحشيها ان يضرب الى البياض وشمط
وهو اختلاط البياض بالسواد في الشعر لانه في اوانه للكبر وفي غير اوانه للداء فصار عيبا على التقديرين اقول يشكل بانقطاع الحيض
حيث لم يجعل عيبا الا اذا كان للداء او الحبل دل عليه قولهم لا يسمع دعواه الا فيهما فاذا لم يسمع دعوى الانقطاع للكبر لا يكون عيبا
فجعل الكبر عيبا في الشمط لا في عدم الحيض فلا بد من الاتفاق او بيان وجه الاتفاق وذكر في الفتاوى الخاصي ان الشمط ان يشيب
قبل اوان الشيب فلا اشكال على هذا اذ لا يلزم منه ان يكون البياض عيبا في الكبر فلا يشكل بانقطاع الحيض للكبر ويمكن ان يكون في المسئلة
روايتان وكي داء بخلاف كي لغير الداء وكما في الحبشة فانه ليس بعيب وجرح وسوء عدم اللبن في اللبون ودبر وصول وماء في العين
وكان الدفر والبخر والزنا وولد الزنا عيبا في الامة لانها للفراش لا في العبد لانه للخدمة فلا يخل بالخدمة ضد الفاحش من البخر و
الدفر فان الفحش انما يكون للداء وضد العادة في الزنا فانها تخل بالخدمة وعند م العبد كالامة فيما مر وجعل سرقة طفل عقل وبوله

وبوله في النوم واباقه عيبا يغاير ما بعد بلوغه لتغير السبب بتغير الحال فلا يرد ما لم يتحد الحال فاذا ظهرت هذه العيوب عند البائع في صغره
ثم حدثت عند المشتري في صغره يرد وكذا اذا وجدت عند البائع بعد بلوغه ثم وجدت عند المشتري يرد لاتحاد العيب باتحاد السبب واذا
وجدت في صغره فباعه فوجدت عند المشتري بعد بلوغه لا يرده لاختلاف العيب باختلاف السبب واختلاف الحال دليل اختلاف السبب وكذا
اتحاد الحال دليل اتحاد السبب ضد الجنون لعدم الفنون فيه فانه بآفة الدماغ في الحالين البلوغ والصغر وشرط عود الجنون عند المشتري
للرد كغير الجنون من اباق وغيره لجواز زوال الجنون بعد البيع وقيل لا يشترط عوده لتمكنه فاذا ثبت انه حق عند البائع فله ان يرده وان
لم يجدث عنده رد لو امتنع حدوث العيب في مدة القبض بقضاء من غير حاجة الى الاعتراف والبينة والنكول اذ القاضي علم قطعا انه كان عند
البائع وليس على المشتري الا اليمين على عدم الرضاء وان لم يمتنع حدوثه في المدة لا يرد الا اذا اعترف او بين او نكل وعرف العيب الخفي بعدل وقيل
بعدلين من اهل الخبرة لو مما يطلع عليه الرجال وان لم يكن مما يطلع عليه الرجال فيعرف بعدله كحبل وعيوب فرج وان لم يكن مما يعرف بالغير فيعرف
بقول الامة كعدم الحيض فلو ثبت لا منه العيب فلا يمكن على البائع لعدم الخصومة ولا يعتبر قول الامة في ظاهر الرواية فيرجع في الداء الى الطبيب
وفي الحبل الى النساء اقول قالوا لا طريق الى معرفة عدم الحيض الا قول الامة فاذا لم يعتبر قولها فكيف يعرف عدم الحيض والجواب بان دعوى
عدم الحيض لا يسمع الا اذا ادعاه بداء او حبل وهما يعرفان بالطبيب والنساء لان قولهم لا طريق الى معرفة الا قولها يأبى هذا الجواب فاذا عرف
العيب بما مر فسخ بلا قضاء ورضا فيما ثبت بالرجال قبل القبض لضعف البيع اذ لا يفيد ملك التصرف قبل القبض والمراد بقوله الاخرين هو
ما عرف بقول الامة وبقول النساء وغير الاخرين هو ما ثبت بالرجال ولا يفسخ بعد القبض الا بقضاء او رضا وفيما اي فيما ثبت بقول
الامة او بقول النساء قبل القبض وبعده صح للخصومة والاستحلاف اي يحلف ولو قبل القبض انه ليس به هذا العيب لا الفسخ لضعف
قولهن وعن م يرد قبل القبض بلا يمين لما مر من ضعف البيع فيصح فسخ العقد الضعيف بالحجة الضعيفة اقول ما يطلع عليه الرجال اذا عرف
بعدل واحد ينبغي ان يكون حكمه بعد القبض كحكم ما يعرف بالنساء بعد القبض في ان يصح للخصومة والاستحلاف لا الفسخ لان قول الواحد
ليس بحجة للقضاء بالفسخ بعد القبض فلا يقضى به بالفسخ بعد القبض فلا فرق بين ما عرف بعدل واحد وبين ما عرف بالنساء الا فيما
قبل القبض ويدل عليه ما ذكر ان الخصومة في العيب انما تصح بظهوره والظهور قد يكون عيانا كصدع الجدار والاصبع او السن الزائدة
وقد يكون بقول طبيب عدل كمرض باطن ولا يشترط العدد ولفظ الشهادة ولا بد من العدالة وقد يكون بقول حرة عدلة كالحبل و
عيوب الفرج وقد يكون باقامة الشهود كالسرقة والاباق والبول في الفراش والجنون فان ثبت كونه في الحال رد ان لم يحدث مثله وكذا في يحدث
ان اقر البائع بكونه عنده وان انكر حلف في الجنون انه ما جن قط وفي غيره ما سرق وما ابق وما بال في الفراش منذ بلغ اذ الجنون لا يختلف
وغيره يختلف بالصغر والكبر كما مر وكتبت في جامع الفصولين وعن س انه يرد بمجرد قولها لان قولهن حجة فيما لا يطلع عليه الرجال وعند
بعضهم يرد بقول الواحد العدل فيما يطلع عليه الرجال اذا عرف بعدل واحد يأمر س بالحلف على عدم الرضا بالعيب وان لم يدعه البائع
تحرزا عن نقض الحكم لعل البائع يدعي التحليف بعد الحكم برده وينكل المشتري فيلزم نقض الحكم فللحاكم تحليفه ابتداء صونا للحكم عن النقض وقال الحلف
حق البائع فيتوقف عليه ولو حدث عيب اخر عند المشتري اخذ ما نقص بعيبه الذي كان عند البائع الا اذا رضي البائع الرد ولم يأمروا برده بلا جبر
لو دلس البائع باخفاء العيب من المشتري وان لم يدلسه لم يأمروا برده مع جبر النقص الحادث عنده بل امروا كما مر لانه لو رده لتضرر به بايعه لانه
خرج عن ملكه سالما ويعود معيبا فامتنع الرد فيصار الى رجوع النقصان لدفع الضرر عن المشتري ولان في الرد مع الجبر توفير الحقين لان رد البدل
عند تعذر رد العين كرد المبدل فيصير راد الكل المبيع فيرجع بكل ثمنه وانهما لما استويا في حق السلامة ترجح المشتري للسبق فيرده ولو شرى
ثوبا فقطعه فباعه فوجد عيبا منع الرجوع بالنقصان لحبسه المبيع بالبيع فتعلق به حق المشتري الثاني فابطل حق البائع وهو القبول مع
العيب

فلا يرجع بخلاف الخياطة ثم البيع فان حق البائع بطل بالخياطة لحق الشرع اذ الفسخ لا يرد على ما لم يرد عليه العقد فالمخيط كذلك فالفسخ امتنع بالخياطة
لا بالبيع بعد الخياطة فصح الرجوع اقول فان قيل بطل حق البائع في كل منهما بفعل المشتري فلم جاز الرجوع في احدهما دون الاخر يجاب بان المنع
في الخياطة من قبل الحق كما مر لا من قبل العبد فكان الخياطة كالموت فكما يرجع لو اطلع على العيب بعد موته فكذا هنا بخلاف البيع بعد القطع فان المانع فيه
حق المشتري كما مر ولو زاد بعد القبض متصلا متولدا فوجد عيبا خير م بين رد ورجوع وعندنا الرجوع لحق الشرع عن الرد اذ العقد لم يرد على الزائد
فلا يرد عليه الفسخ وافقاه في ظاهر الرواية لان المتصل المتولد تبع محض فكان الفسخ وردا على ما عقد فبالنظر الى هذا جاز الرد وبالنظر الى انه لم يرد
عليه العقد لم يجز فيرجع والا اي ان لم يكن الزائد متصلا متولدا رد الاصل وحده لو امكن الفصل طبعا وشرعا وهذا يتحقق في منفصل لم يتولد
لعدم الربوا اذ المنفصل الذي لم يتولد ليس بمبيع اصلا لتولده من المنافع فاذا بقي للمشتري مجانا لا يلزم الربوا فطاب الزائد للمشتري لانه لما لم يدخل
في الشراء لم يبق بمعاوضة بخلاف منفصل تولد لانه مبيع من وجه لتولده من المبيع فيصير مستحقا بمعاوضة فلزم الربوا لانه لما بقي في معاوضة بلا
عوض والا اي ان لم يكن الزائد بعد القبض متصلا متولدا ولا منفصلا غير متولد فلا رد سواء كان منفصلا متولدا او متصلا غير متولد اذ الرد مع الزائد
لا يجوز شرعا اذ الفسخ انما يرد على ما ورد عليه العقد وكذا لا يجوز بدون العقد الزائد اما في المتصل فظاهر لامتناع الانفكاك طبعا وشرعا واما في
المنفصل المتولد فللشرع فانه لو رد الاصل وبقي الزائد للمشتري لكان ربوا لما مر فلا رد ولو رضا بالحق الشارع فيرجع وان باع ولو زاد قبل
رد الكل اي الاصل والزائد مطلقا اي يرده قبل القبض وبعده في منفصل تولد وليس له الامساك والرجوع بنقصانه لما مر من ان المتصل المتولد
تبع محض والفرق بينه وبين ما زاد بعد القبض حيث اختلفوا ثمة لا هنا ان الزائد قبل القبض يرد عليه العقد حال القبض فلا مانع من الفسخ
بخلاف الزائد بعد القبض ضد متصل لم يتولد كالخياطة والصبغ اذ العقد لم يرد عليه لانه مسبوق بالقبض فانه يقبض ثم يخيط او يصبغ فامتنع
الفسخ قبل القبض وبعده وقوله في منفصل تولد عطف على قوله مطلقا اي لو زاد قبل القبض منفصل متولد رد الكل قبل القبض ولو وجد عيبه
بعد القبض رد المبيع فقط بالحصة ايهما كان لانقسام الثمن عليهما عند القبض كما مر في اوائل البيوع ح رد ذا منفصل لم يتولد وحده
بدون الزائد لامكان الفصل طبعا وشرعا وهما الكل لحدوث المتصل قبل القبض وسيجي توضيحه في متفرقة هذا الفصل في كسب المبيعة قبل القبض
وطيب الزائد س للمشتري عنده ح وللبائع عندهما وعلى كل حال خبيث يجب تصدقه فلو هلك زائد منع الرد كمنفصل تولد ومتصل لم يتولد
رد لو هلك بنفسه او بآفة سماوية لزوال المانع ولا يرد لو هلك بفعل اجنبي لان ضمانه كعينه فبقاء بدله كبقاء عينه وتخير البائع قبل المبيع او جبر نقصان عيبه
لو هلك بفعل المشتري اقول فيه نظر لان المشتري لو قتل المبيع ثم اطلع عيبه يمتنع الرجوع عنده ح اذ القتل لا يوجد الا مضمونا وانما سقط هنا لاجل
الملك فيكون كمستفيد عوضا فلا يرجع كما اذا قتله الاجنبي وعندهما يرجع في رواية لانه كموته وهذا يخالف ما ذكر ان خيار البائع ولو قطع ثوبا
لباسا لطفله وخاط ثم وجد عيبه لا يرجع بنقصان عيبه ضد الكبير لسبق التمليك على الخياطة في الطفل لا الكبير لانه صار واهبا للصغير بالقطع مسلما
اليه قبل الخياطة فامتنع الرد بتمام الهبة قبل الخياطة فكان حابسا المبيع فلا يرجع وفي الكبير يرجع لانه لم يصر مسلما اليه الا بعد الخياطة فامتنع الرد قبل
فلم يصر حابسا بالهبة فيرجع ولو قتل عند المشتري بموجب عند البائع فله كل الثمن عنده ح كاستحقاقه ولو قطع بموجب ثبت عند البائع فالمشتري
بالخيار عنده ح رد العبد او اخذ نصف ثمنه اذ المضاف الى السبب الموجود عند البائع كواقع لدى البائع فبان انه باع مقتولا او مقطوعا
وقالا يرجع بما نقص اذ التلف بعيب حدث عند المشتري فحكم الرجوع بالنقصان كما في حمل ومرض فانها لو ماتت بشيء منهما وقد كان عند البائع
يرجع بالنقصان لا بكل الثمن والفرق من جهة ح ان كلا من الحمل والمرض لم يوجب الفوات ضدهما لكن يضده فلا يكون علة بل مفيسر فمن قتل عند صاحبه
بسبب عند غاصبه فانه يضمن كل قيمته والحاصل ان هذا بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عندهما فينتقض البيع عنده لا عندهما اقول
فان قيل لم يكن القطع عنده ح عيبا حادثا عند المشتري ينبغي ان لا يكون له الامساك واخذ النصف لان حكم المعيب الرد او الاخذ بكل الثمن

الثمن يمكن ان يجاب بانه كشيئين اذ كل يد نصف ادمي وكل من اليدين شيء برأسه فتفرق الصفقة بعد القبض وهو جائز فلو تداول الايدي فقتل او قطع
عند المشتري الاخير بسبب ثابت عند البائع الاول فبعضهم رجع على بعض عنده ح كما في الاستحقاق ومنعا من الرجوع غير الاخير كما في العيب فيرجع
الاخير على بائعه لانه لم يحبس المبيع حيث لم يبعه ولا يرجع بائعه على بائعه لحبسه بالبيع وهذا اذا لم يعلم المشتري به ولو شراه عالما بسرقته وحل دمه فهو
يرجع عنده ح لتشبيه بعيب واستحقاق فرجع جاهلا لا عالما عملا بالشبهين نظيره عبد قتل عند صاحبه لموجب حدث عند غاصبه فان الغاصب
يضمن جميع قيمته عنده ح ونقصان كونه مستحقا للقتل عندهما ولو ظهر عيبه بعد موت او عتق او تدبير او استيلاد رجع لتعذر الرد لا بفعل مضمون
من المشتري يخرج في ملك الغير لا يرجع لانه ممسك للمبيع معنى وشرط الرجوع ان لا يمسكه واذا امتنع لا بفعله او بفعل غير مضمون منه يرجع وعندهم تفصيل
في الاصل الاول لان الفعل المضمون لو كان مما يقصد بالشراء كلبس واكل لا يمنع الرجوع وعنده ح لا يجوز الرجوع في العتق وهو يمنع
عنده ح في كتابة وعتق على مال اذ حبس البدل كحبس المبدل يخالفه س لان البدل للمالك فلا بدل حقيقة وهو رواية عن ح اقول لا يتم دليله
في العتق على مال اذ لم يعلقه بالمال لعتقه في الحال فيكون حرا مديونا فكسبه له لا لمولاه الا اذا حرره على مال بيده فانه لمولاه وهو يمنع عنده ح
في اباق لان الرجوع خلف عن الرد فلا يثبت بامكان الرد يثبت س لتعذر الرد في الحال ولو قتله ثم ظهر عيبه بطل الرجوع عنده ح لامتناع الرد
بفعل مضمون من المشتري فسقوط الضمان كعوض وامساك البدل كامساك المبدل ورجع عند س في رواية لعدم البدل صورة وفي البنا
بيع جعل م مع س وهو يمنع عنده ح في تمزق ثوب بلبس واكل طعام لما مر من فعله المضمون اقول فان قيل اللبس تمزق الثوب كقطعه فلم
جاز الرجوع ثمة لا هنا يمكن ان يجاب بان القطع تعييب لا اتلاف لبقاء العين بخلاف التمزق فانه اهلاك واتلاف اذ المراد به البلاء والفناء
ويصح الرجوع في التعييب لا في الاتلاف وقالا صنع ما قصد بالشراء فيعتبر ويرجع بنقصانه كما في الخياطة والتحرير ضد القتل
فانه لا يقصد بالشراء اقول على هذا يشكل مذهبهما بالبيع فانه مما يقصد بالشراء ايضا مع انه يمنع الرجوع عندهما ايضا ويمكن ان يجاب بان المقصود
الاصلي هو الانتفاع لا البيع فافترقا ولو اكل بعضه ثم ظهر عيبه فالرد والرجوع بطلا عنده ح اذ الحق رد الكل بطل بفعل المضمون واما يرجع
فيما اكل لما مر انها في اكل الكل وبه يفتى ثم س تخير البائع فيما بقي لفوت الحق لان استحقاق الرد ثابت في الكل دون البعض فتوقف على رضاه اطلق
م رد الباقي اذ التبعيض لا يضر فيرده رضي البائع او لا ولو باع بعض الطعام منعا الرد والرجوع فيما بقي بلا تخيير البائع لما مر ان المستحق رد
الكل وقد بطل ببيع البعض والبيع يمنع الرجوع وله عبرة الكل ولو كان الكل عنده لرجع ولو زال كله عن ملكه لم يرجع فاذا بقي البعض دون
يرجع في الباقي لا الزائل اقول يلزم ان يكون له رد الباقي عنده على ما مر من مذهبه في اكل البعض اذ التبعيض لا يضر ولو كسر كجوز وبيض وبطيخ
فوجده فاسدا ينتفع به يرجع لا يرد بلا رضاه ولو قليلا فلو رضي البائع يرد كقطع ثوب وقال ح يرد وان لم يرض البائع اذا قل المكسور
لان البائع سلط المشتري على الكسر ولا بد من الكسر لعلم العيب فكان البائع كسر بنفسه فلا يمتنع الرد ضد الكثير لحصول العلم بكسر القليل ولو وجد
كله غير نافع بطل البيع لعدم المال فرجع بثمنه وعند ك لا يرجع بشيء في النافع وغيره قيل لو صلح القشر علفا وهو نفع وقيل لا اذ المالية اي قالوا
ما مر انه لو وجد كله غير نافع بطل البيع انما يستقيم في البيض لانه لا قيمة لقشره وكذا في الجوز اذا لم يكن لقشره قيمة اما اذا كان لقشره قيمة
بان كان في موضع يتخذ قشره وقودا فوجده خاويا قيل يرجع بحصة اللب ويصح العقد في القشر بحصته فصار كفاسد ينتفع اذ العقد
في حق القشر صادف محله وقيل يرد القشر ويرجع بكل الثمن لان مالية الجوز قبل الكسر باعتبار اللب دون القشر فاذا لم ينتفع بلبه
فات محل البيع فبطل البيع وان كان للقشر قيمة والجواب في القثاء والبطيخ كالجواب في الجوز في موضع يتخذ فيه الحطب صح البيع لو قل فسادها
كاثنين في مائة لئلا يفسد بيعه اذ لا يخلو الجوز ونحوه عن الفاسد اقول قولهم كاثنين في مائة يدل على ان الثلاثة في المائة كثير وهذا بعيد و
الاولى ان يعتبر العرف ولو كثر فساده فالبيع بطل في الكل عنده ح لانه جمع ما له قيمة وبين ما لا قيمة له فصار كجمع حر وقن في البيع وجوز
البيع

في الاصح كما في الاستحقاق اذ العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع
والعادة [illegible] بعينه وهو رواية عن ح م

فيما صح وهو رواية عن ح لتفصيل الثمن معنى لان تقسيم الثمن على نحو الجوز يكون بالاجزاء لا بالقيمة الا يرى ان الجوز ونحوه يباع عددا فكان
الثمن فصل صريحا اقول هذا انما يتم على اصلهما لا على اصل ح لان صريح التفصيل لا يفيد الصحة عنده عند اتحاد الصفقة لكون قبول غير المبيع شرطا في قبول
المبيع كما بين في خر وفي جها وفصل ثمنهما اللهم الا ان يكون عن ح روايتان فحينئذ ينبغي ان يكون هذه الرواية عنه رواية عنه في مسئلة الجمع بين الحر
والعبد ايضا وقيل رد افحشاه لعدم تفصيل الثمن كما مر في خر وفي لم يفصل ثمنهما اقول الظاهر ان خلافهما لابي حنيفة انما يتاتى في نحو الجوز لا في نحو
البطيخ بدليل قوله لانه بالاجزاء لا بالقيمة اذ تفصيل الثمن وتقسيمه بالاجزاء لا يصح في نحو البطيخ فلو كثر فاسد نحو البطيخ ينبغي ان يبطل البيع
في الكل وفاقا لعدم تفصيل الثمن لا صريحا ولا معنى منه فان رد معيب قبل وحده قبل القبض سواء لم يقبض شيئا او قبض احدهما لا الاخر
لئلا يتفرق الصفقة قبل التمام اذ لا يتم العقد قبل القبض لانه لا يفيد ملك التصرف قبله والتفرق قبل القبض يكون تفرقا في القبض وللقبض
حكم العقد فيكون تفرقا في العقد وذا لا يجوز ولهما ان الرد للعيب فيخص الرد بالمعيب كما بعد القبض وروى عن زان رد المعيب وحده لا يجوز
قبل القبض وبعده لئلا يتضرر البائع اذ المعيب يضم الى السليم للرواج ولو وجد ببعض كيلي او وزني عيبا رد كله او اخذه اذ الجنس الواحد
منهما كشيء واحد فلا يفرق وعند يم يرد المعيب فقط وقيل لو كان في وعائين يصير كعبدين فيرد احدهما وحده ولو استحق البعض من الكيلي
والوزني بعد القبض لا يرد ما بقي اذ التبعيض لا يضر بخلاف الثوب والدار فان التبعيض يضر فبالاستحقاق يكون الباقي معيبا فيرد الباقي ان
شاء ولو بعد القبض ولو استحق البعض من الكيلي او الوزني قبل القبض رد ما بقي لئلا يتفرق الصفقة قبل التمام لا يرد المسلم بعيب ولا يرد عليه
عصير تخمر ووجد عيبه لان الرد عليك من الراد وتملك من وجه من يرد عليه ولا يجوز تسليم تمليك الخمر ولا تملكه فيرجع بنقصان عيبه اقول
فان قيل الرد بعيب بقضاء فسخ من كل وجه كما مر في اول هذا الفصل فلا تمليك ولا تملك يجاب بان فيه تملكا ولذا يستبرئ البائع اذا ردت
عليه بعيب وهذا لا يمنع كونه فسخا من كل وجه اذ المراد به انه فسخ في حق الكل في حق الرد حتى يرد المشتري الاول اذا رد عليه الثاني بحكم ويمنع الرد
بوطئ الثيب لتعذر الرد بعد اذ العقد لم يرد عليه ولا بدونه للربوا اقول دل هذا الدليل على ان امتناع الرد بالوطئ لحق الشرع فينبغي ان لا يجوز
الرد وان رضي البائع فلا يرد لما مر وينافيه ما كتبت في الفصل الخامس والعشرين من جامع الفصولين انه لو اشترى امة فوطئها او قبلها بشهوة
وجد بها عيبا لا يردها ولكنه يرجع بنقصان العيب الا اذا رضي البائع ان ياخذها اقول يحتمل ان يكون في المسئلة روايتان ويكون الوطئ عيبا
في غير الملك ويظهر كونه في غير الملك بفسخ العقد من الاصل وللشافعي ان الوطئ لم ينقص فلا يمنع الرد كالاستخدام وبالرد فسخ في الزمان الاتي
لا في الماضي كما صرح به في النهاية فيصير واطيا ملكه فلا عيب فيه وفي الخلاصة وطي الامة يمنع الرد وللبائع ان يقبلها الا اذا وطئها الاجنبي
او زوجها المشتري فوطئها زوجها لوجوب العقر او المهر فانه يمنع الرد بخلاف وطي المشتري او الزوج القديم اذ لا يجب به المهر ولو باع المشتري
فاريد الرد بعيب وانكر عيبه فقضي برد بعيب فلو قضي بنكول او اقرار حكمنا برده على بايعه اي له ان يخاصم ويرد بخلاف الوكيل فانه لا يحتاج الى الخصومة
مع الموكل بل الرد على الوكيل رد على موكله اذا رد بحكم ببينة او نكول كما بين في كتاب الوكالة قالوا المراد بالاقرار المذكور في المتن انه اقر بعيب
اولا ثم انكر اقراره فبرهن المشتري الثاني على اقراره فقضي بالرد وانما اول بهذا لانه لو لم ينكر الاقرار لا يحتاج الى القضاء بل يرد عليه باقراره بعيب
فاذا رد به بلا قضاء لا يرد على بايعه اقول لا حاجة الى هذا التاويل لانه يمكن ان لا ينكر اقراره مع انه لا يرضى بالرد فيرد بالقضاء فلا يكون بيعا
لعدم الرضاء كما صرح في الوكيل بالبيع اذا رد القاضي باقراره بخلاف ما اذا رد بالاقرار برضاء بلا قضاء فانه بيع في حق الثالث فلا يرد
واما اذا لم يرض ورد بقضاء ينبغي ان يكون له الرد ويدل عليه قوله اذ الفسخ عم لعدم رضاه ولذا لو باع المبيع وجد المشتري الثاني عيبا وحلف
على ذلك وعزم المشتري الاول على ترك الخصومة فوجد الاول عيبا رده على بايعه اذ العقد بين المشتري الاول والثاني فسخ بدون الرضاء فعم الفسخ
ولزم انه قضي بالرد بسبب نكول المشتري الاول او اقراره فكانه فسخ لنفسه فلا يعم الفسخ كما اذا رد على المشتري الاول برضاه بعد قبضه فانه لا يرد

على بايعه

على بايعه اذ الفسخ لم يعم فاعتبر بيعا جديدا في حق غير المتعاقدين حين صار الرد بالحكم او بالرضاء قبل القبض فان المشتري الاول يرد على بايعه اذ عم الفسخ
لتعذر البيع قبل القبض فالفسخ قبل القبض يعتبر فسخا عاما في حق الكل لا بيعا في حق الثالث وان فسخ برضاء وقيل رد فيما لا يحدث مثله
كالاصبع الزايدة اي له الرد على بايعه سواء كان الرد بقضاء او بغيره قبل القبض او بعده لتعين الرد لو رفع الامر الى القاضي فجعل فعلهما كفعل
القاضي ولو قضي ببينة بحكم س بالرد على البايع الاول وهو رواية عن ح لما مر ان الفسخ عم لعدم الرضاء وكذب شرعا المشتري الاول الذي
انكر العيب فصار كانه لم ينكر فلا تناقض في دعواه على بايعه الرد بالعيب الذي انكره اولا ولذا التناقض منع م الرد وعندهم لا يرد
على الاول سواء رد على الثاني برضاه او بدونه اقول يرد على مذهب م صورة النكول فان الناكل انكر العيب فيلزم ان لا يجوز له الرد على البايع الاول
عند م للتناقض كما في صورة البينة ولو تصادق المشتري الاول والثاني على بيع فاسد او على بيع سمعة وهو البيع تلجئة والبيع بالتلجئة لا يزيل
الملك او على رد بخيار رؤية او شرط رد المشتري الاول على بايعه لانكاره تجدد الملك ولا يرد لو تقايلا لتجدده في حق غيرهما ولو باع رجلان
عبدا صفقة او صفقتين فمات احدهما وورثه الاخر ووجد المشتري عيبه خاصة في احد النصفين او فيهما لكن حلف في نصيبه بالبت و
في نصيب مورثه بالعلم لانه تحليف على فعل الغير وقال س اذا كان البيع صفقة واحدة واراد رد كله وحلف فيما باع على البتات للحلف فيما باع
مورثه اذ الخصم واحد والصفقة متحدة والدعوى واحدة واليمين على البتات اقوى فينوب عن الاخرى بخلاف ما لو كانا صفقتين لتصور
الحدوث بينهما وبخلاف ما لو كان حيا لتفاوت الناس في التفادي عن اليمين والمفاوضان اذا باعا وغاب احدهما فهو كما بينا في الوارث
على الاختلاف ولو برئ من نجة وبه تجنان يحلف س التعيين له لان الشرط جعله للمشتري لانه اعرف بما رضي ولو برئ من كل عيب يجز البيع
لان البراءة تقرر مقتضى البيع وهو ثبوت البيع سليم المبيع او لا فيكون الشرط ملايما للعقد فلا يفسد به كشرط ان يملكه ابدا وفي هذا التعليل اشارة
الى الرد على الشافعي بان السلامة ليست من مقتضى العقد بل هي من مقتضى حال المشتري فانه لم يرض الا بالتسليم فرفع حق الرد لا ينافي الملايمة اقول
هذا التعليل ينافي ما ذكر في الكافي ونحوه في اول خيار العيب من ان مطلق العقد يقتضي سلامة المبيع واجزنا الابراء وان لم يسم العيوب اذ لا نزاع
لعدم الحاجة الى التسليم اذ الابراء اسقاط حتى يتم بلا قبول كطلاق وعتاق وان كان في ضمنه التمليك باعتبار انه يرتد بالرد ولا حاجة في
الاسقاط الى التسليم والتسلم فالجهالة فيه لا تفضي الى النزاع فلا يكون مفسدة فلا يضر الجهل وله ان الجهل يابى جواز الابراء اذ فيه معنى التمليك فلا يصح
بالجهالة فيصح العقد ويبطل الشرط عنده كما هو رواية عن ع ولو سمى العيوب جاز البيع والشرط عندهما ايضا ولو باع مع البراءة من كل العيب
وحدث عيب قبل القبض بعد البراءة اخرج منه من البراءة حادثا قبل القبض لان البراءة كانت عن العيب الثابت فلا يدخل فيها الحادث ولهما ان الغرض
بالبراءة لزوم العقد سليم المبيع اولا وذا يحصل بدخول الكل ولو برئ من كل عيب به لا يدخل الحادث وفاقا بخلاف ترك الجار والمجرور ولو برئ
من كل عيب ومما يحدث فسد البيع لشرط العدم لان ما يحدث معدوم حال الشرط فان قيل اشكل مذهب حس حيث ادخل الحادث ولم يفسد
البيع في البراءة من كل عيب غير متعرض لما يحدث وهنا افسد مع ان ما يحدث معدوم فيهما يجاب بان ما يحدث دخل في الاولى تبعا وهنا قصدا
وشان العدم الافساد اذا شرط وشرط في الثانية فاسد ولم يشترط في الاولى بل دخل تبعا فاضمحل وقيل يجيزه س لاقامة العقد في صحة الاسقاط
مقام عيب حادث لان ما يحدث قبل القبض فكانه قبل العقد اذ للقبض حكم العقد فاقيم وجود العقد مقام وجود كل عيب يوجب الرد لانه موجود
حال القبض وهو عقد تقديرا ولا ترد المصراة وهي التي شد البايع ضرعها ليجتمع لبنها فيحسبها المشتري غزيرة اللبن مع لبنها ولا مع صاع تمر
اذا تلف اللبن لتعذر الرد للزيادة المنفصلة المتولدة ولان الضمان انما يكون بالمثل او القيمة فتقدير الضمان بصاع تمر سواء كان
زايدا او ناقصا على قدر قيمة اللبن مخالف لقاعدة الضمان وللشافعي قوله من اشترى شاة محفلة فهو بخير النظرين ثلثة ايام ان شاء
امسكها وان شاء ردها ورد صاعا من تمر واجيب بانه رواه ابو هريرة مخالفا للقياس وهو غير مشهور بالفقه فترك العمل بروايته وعمل

بالقياس

اقول رواه ايضا ابن مسعود وهو مشهور بالفقه والرواية فينبغي ان يقبل ولو خالف جميع الاقيسة فيرجع بنقصه في الاصح دفع الضرر عن المشتري
لا في رواية لعدم العيب لان اجتماع اللبن في الضرع وجمعه فيه ليس بعيب اقول ينبغي ان لا يرجع بالنقصان على ما اعطته القواعد السابقة من ان
الرد اذا امتنع بفعله المضمون لا يرجع وهنا كذلك اذ الحلب فعل مضمون ولو نظرنا الى ان الحبس للشرع بسبب الزائد المنفصل المتولد يرجع لما مر
في المتن وهذا اذا كان الزائد باقيا واما اذا اهلك اللبن بنفسه فينبغي ان لا يمتنع الرد لما تقدم من ان الزائد المانع من الرد اذا هلك بنفسه فله الرد
فلا رجوع وباتلاف المشتري يتخير البائع ان شاء اخذ المبيع ورد كل الثمن وان شاء جبر النقصان وباتلاف الاجنبي يمتنع الرد ويتعين الرجوع
وما ذكر في المتن من الرجوع بغير تفصيل يخالف ما سمعت ولو قبض المبيع فادعى عيبا ظاهرا بانه كان عند البائع لم يجبر المشتري على نقد الثمن اذ
انما تعين حقه وهو المبيع السليم والخبر لاجل تعين حقه اذ المبيع اذا تعين للمشتري يجب عليه تسليم الثمن او لاجل تعيين الثمن للبائع فيتساويان
فلما انكر السلامة انما تعين حقه فلا يجب النقد اولا فيبرهن المشتري على العيب او يحلف البائع ولو كان شهود المشتري غيبا حلف البائع ونقد عنه
لكثرة الضرر بالبائع في التاخير لخروج ملكه من يده بلا عوض ولو انكر البائع الاباق عند المشتري لا يحلف البائع على انه لم يابق عنده لعدم الخصومة
اذ لم يثبت العيب الا اذا ثبت اباقه عند المشتري فاذا ثبت فعليه ان يثبت اباقه عند البائع والا فيحلف البائع بالله ما له حق الرد بهذا الوجه والا
اي ان لم يقم البينة على الاباق عند المشتري فالتحليف على ان البائع لا يعلم بالاباق عند المشتري منه عندهما في الاصح لعدم الخصم اذ الاباق لم يظهر
اصلا وان الحلف لدفع الخصم لا لاثباته وفي هذا التحليف انشاء الخصومة فلا حلف وامان البائع لو اقر بالاباق لثبت فلما انكر يستحلف
وجاء النكول فاذا نكل ظهر الاباق عند المشتري ولو علم عيبا فتصرف كما لك لا يرد للرضاء كاستخدام القن اياما والجارية مرتين او مرة جبرا
واللبس والمداواة ضد ركوب للرد سواء امكن بدونه او لا للافضاء الى الرد وقيل رضي لو امكن الرد بدون الركوب كسقي وحلف فانه لو ركب
لما قادرا بدونه يكون رضا والا فلا وكذلك في قول ولو علم المشتري بالعيب الا انه لم يعلم انه عيب ثم علم ينظر ان كان عيبا بينا لا يخفى على
الناس كالغدد ونحوه لم يكن له الرد وان خفي فله الرد وهذا اصل يعرف به كثير من المسائل ولو رأى على رجل الوشم وما فعال البائع ضع فور
ذلست واذا سوخنام يرد وقيل لا يرد ويشترط عود جميع العيوب في يد المشتري الا الزنا وقال من الجنون كالزنا والبخر في الامة عيب
لو فاحشا لا يكون للناس مثله والا لا والحبل عيب في الامة لا في البهائم ويزول بالولادة في رواية والاباق عيب وان لم يخرج من البلد وسرقة
قدر الدرهم من الفضة من المولى وغيره عيب وسرقة الماكولات من غير المولى عيب لا من المولى لو سرق للاكل ولو سرق للبيع فعيب والامة التركية اذا
لم تحسن التركية فهو عيب وكذا الهندية التي لا تعرف الهندية والثؤلول والخال عيب لو كانا في موضع ينقص ان قيمه والا لا يكون عيبا لكونه تحت
الابط او الركبة ولو شرى على انها جميلة فاذا هي قبيحة ترد وكثرة العق عيب لا قليلة ولو وجد بعض الاشجار معيبا ليس له رد المعيب وحده
ولو وجد في البر ترابا اكثر من العادة فله رد الكل لا التراب وحده بخلاف المسك فانه اذا وجد فيه رصاصا يرده وحده على بائعه بحصته من الثمن
المقوم للرجوع بالنقصان لابد ان يكون اثنين يخبران بلفظ الشهادة البائع والمشتري والمقوم من يكون من اهل الخبرة ولو شرى قنا فوجد به
مرضا فلو ازداد مرضه عنده ليس له رده وقيل ينبغي ان يرد كما في وجع السن اذا ازداد الا اذا صار صاحب فراش فيمنع الرد اقتصارا والرد لو
لا يمنع الرد واذا لم يجد البائع فاطعم المبيع وامسكه ولم يتصرف فيه تصرفا يدل على الرضا فله الرد اذا وجده والرجوع بنقصه اذا هلك ولو رفع الامر
الى القاضي واثبت الشراء والعيب فوضعه القاضي عند عدل فمات في يده وهرب البائع فليس للمشتري ان يسترد الثمن اذ الرد على البائع وينبغي ان يكون
هذا اذا لم يقض بالرد على البائع اما اذا قضى بالرد عليه فينبغي ان يهلك من مال البائع فيرجع المشتري بالثمن اذ القضاء على الغائب ينفذ في اظهر الروايتين
عن اصحابنا ولو خاصم للرد بعيب ثم ترك الخصومة ثم عاد الى الخصومة فقال البائع لم امسكت هذه المدة فقال انما امسكت لانظر هل هذا عيب
فله ان يرد والقاضي ينظر ان وقع عنده ان العيب قديم او لا يحدث في تلك المدة رده عليه بقوله وكذا العدل اذا عرض عليه العيب وقال

وقال لا يحدث مثله في هذه المدة يرد عليه بقوله وارتفاع الحيض بالداء او الحبل عيب وارتفاعه بغيرهما ليس بعيب متفرقة ولو فسخ البيع بعيب
فزال العيب بعده لا يعود البيع قال المشتري لاخر اشتر فلا عيب به ولم يبع فوجد عيبا رده لكذبه يقينا لانه لا يخلو من عيب ما ولا يرد لو عين العيب
وقال مثلا اشتر لا عور به ولم يبع ثم وجده اعور لا يرد للتناقض بخلاف ما لا يحدث مثله فانه كاذب يقينا فله الرد اقول علم به ان التناقض
لا يمنع الدعوى اذا ظهر كذبه يقينا سواء كان في العيب او غيره وهذا اصل يعرف به مسائل كثيرة فليحفظ ولو باع الاول على انه ابق فوجده الثاني
ابقا رده وان لم يثبت اباقه عند البائع لان الشرط في الايجاب معاد في القبول حكما وان لم يصرح للتوافق فكان الثاني قبل بشرط الاباق فيكون مقرا
فيؤخذ باقراره بخلاف المسئلة الثالثة لان قوله ابق اخبار لا شرط فلا يحكم بثبوته في القبول مع السكوت عنه كما لو برئ البائع الاول من اباقه اذ
اضافة الاباق اليه اقرار بوجوده وهي معتبرة في كلام المشتري الاول حكما فيكون مقرا به فاذا وجده المشتري الثاني ابقا رده وان لم يبرهن انه
كان عند بائعه ولا يرد لو برئ من الاباق للاطلاق عن الاضافة فلا اقرار ولا يرد لو قال البائع الاول هذا ابق فاشتراه اذ الثاني سكت ولم يعد
اقرار الاول لانه اخبار لا شرط ولو انكر البائع حق الرد صدق لا لو اقر وادعى زواله فصدق لو قال كان لها زوج فبانت قبل البيع لانكار
الموجب للرد وصدق المشتري لو قال البائع بانت بعد البيع اذ اقر بحق الرد فلا يسمع دعوى زواله الا بحجة ولا تقبل البينة على ان لها زوجا
غائبا تحرزا عن الحكم على الغائب اقول ما يدعى على الغائب وهو التزوج سبب لما يدعى على الحاضر وهو حق الرد فينبغي ان يقبل بينته اذ الحاضر
في مثله يجعل خصما عن الغائب ويمكن ان يجاب بان كون الحاضر خصما عن الغائب عند وجوب السببية مشروط بتحقق المجانسة بين المدعيين
ولا مجانسة هنا لان ما يدعى على الغائب نكاح وما يدعى على الحاضر رد بالعيب وهنا يستفاد مما ذكر في اول متفرقة قبل كتاب الرضاع حيث
قال ادعى نكاحها وادعت نكاح اختها الغائبة وبرهنا الخ فليتنظر ثمه ويمكن ان يرد بانه يدعي نكاح الغائب من حيث انه عيب فالمجانسة
بين العيب وبين الرد بالعيب ظاهرة ويمكن ان يجاب بان القضاء على الغائب انما يصح اذا كان ما يدعى على الغائب سببا موضوعا لما يدعى على
الحاضر والنكاح ليس بموضوع للرد بالعيب وانما يرد باعتبار البقاء وفي البقاء تردد لان النكاح يحتمل الزوال فلا يقبل وقيل يقبل ولو
برهن على اقرار البائع بان لها زوجا غائبا قبلت في الرد لا النكاح لان الاقرار حجة قاصرة ولو شرى من الامام او امينه غنيمة محرزة فوجد عيبا
لا يرد عليهما اذ الامين لا يكون خصما فينصب الامام له خصما ولا يحلف الخصم المنصوب اذ لا يصح اقراره فلا فائدة في نكوله فلو برهن المشتري
على العيب ورد بيع ودفع الثمن اليه ويرجع النقص والفضل الى محله اي ان نقص الثمن الاخير من الثمن الاول فان كان المبيع من اربعة الاخماس
يعطى منها وان كان من الخمس يعطى منه وكذا الزيادة توضع فيما كان المبيع منه اذ الغرم بالغنم كما لو وجد المبيع حرا او استحق فانه ان كان من
اربعة الاخماس يعطى العوض عنها وان كان من الخمس يعطى منه وجعل بيت المال اربعة احدها للزكوة والعشر والخمس وهو للفقراء والمساكين وابناء
السبيل ولو لم يكن في بيت مال الخراج شيء كان للامام ان يودي حق المقاتلة من بيت مال الصدقة وكذا في زيادات قاضي خان وثانيها للخراج
والجزية وما اخذ من تجار الكفار والمستامنين وهو للغزاة والقضاة والمفتين والمحتسبة والمؤذنين وسد الثغور وبناء الحصون و
المساجد وكري الانهار العظام وما فيه صلاح دار الاسلام وللمسلمين وثالثها للباقي من الزكاة وهو النوائب المسلمين ونفقة المرضى واللقيط
وعقل جناياته وكفن الموتى وما يرى الامام من المصالح ورابعها اللقطات فيتصدق بها بشرط الضمان وما يرى من المصالح وانما وجب
ان يكون اربعة لان لكل مال منها حكما يختص به لا يشاركه مال اخر فيه فلو خلط بغيره لا يمكنه صرفه الى مصرفه ولو قال المشتري حرره البائع
او دبره او ولدها او انها حرة الاصل وانكره البائع وحلف رجع بنقص العيب ولا يرده لان اقراره على البائع لما لم ينفذ عتق عليه فكانه حرره
فوجد عيبه كما لو قال المشتري كان المبيع لغير البائع حرره قبل شرائي وكذبه المقر له في الملك والعتق فانه يرجع بنقصان عيبه ولا يرده لعتقه
على المشتري ولو صدق المقر له في الملك لا يرجع بنقصانه سواء صدقه في العتق ايضا او لا لنقل الملك باقراره الى غير البائع فكانه وهبه كما
لو قال

كان لغير البايع حرره بعد شرائه فانه لا يرجع بنقصانه سواء كذب او لا لنقل في حقه لانه اقر بعقد منعقد بعد شرائه وهو قادر على نقله بعد شرائه
وهو قادر على نقله بعد شرائه فاعتبر اقراره في حقه بخلاف ما قبل شرائه اذا كذب ويجد نحوه في الحف حكما النفع بهما لاصفقة فجعلا شيئين
في تصرف حل باحدهما غير معيب للآخر كالقبض فلو قبض احدهما بلا اذن وبغير نقد الثمن وهلك الآخر عند البايع اخذ المشتري الباقي بحصته
او رد اذ لم يقبض الآخر لعدم الاذن ولو قبض باذن يجب كل الثمن بقبض الآخر حكما اذ المشتري ان حمى بالاذن قبضا نافعا ولا نفع الا بالكل فقبضهما
كقبضهما بخلاف عدم الاذن لانه لم يحمى قبضا بل يجب عليه رد المقبوض فلو قبض احدهما ليس بمعيب للآخر ولو باذن فينبغي ان يجعلا شيئين
فيلزمه ما عنده بالحصة كالمسئلة الاولى ويمكن ان يجاب بان اتحادهما حكما يمكن ان يكون له اسباب شتى ويكون القبض باذن من جملتها فالحاصل
ان التصرف اذا كان غير معيب ولم يكن موجبا للاتحاد بسبب آخر كقبض باذن فحينئذ يجعلان شيئين قوله او رآه عطف على قوله قبض احدهما لكن
فلو راى احدهما نفى تخيير الخيار الرؤية للجهل بالآخر لكن لا نوق للضرر فيأخذهما او يردهما وجعلا شيئا واحدا في تصرف حل باحد وعيب الآخر
فلو عيبه المشتري وهلك الآخر عند البايع هلك على المشتري كما لو قطع المشتري يد المبيع قبل قبضه فانه يصير قابضا للكل ولو اتلفه
رجل اخذ الآخر وضمن الكل للاتلاف لانهما معنى جعلا قابضا بالوطي او التعييب بامره فانه لم يعيبه غير المشتري بامره فكانما عيبه بنفسه لانتقال الفعل
اليه فيصير قابضا فلو هلك قبل المنع من المشتري هلك على المشتري ولو هلك بعد المنع هلك على البايع لنقض القبض بالاسترداد ولزم المشتري
ما نقصه العيب لانه حبس عنده ولو منعه البايع فنقد المشتري ثمنه وقبض رده بعيب اذ القبض الاول بطل بالنقض وبعد استرداد الكل حاصل
الاجنبي غاصبا كلبس وركوب ولو باعه قنا ووهب له قنا آخر فمات احدهما واختلفا واراد المشتري رد الحي بعيبه وقال المبيع
هذا وقال البايع هو موهوب لا يرد الحي بعيب اذ القول للمملك في بيان جهة التمليك لذا الى لان القول للمملك برد الثمن يعني ان المشتري
ملك الثمن فالقول له في انه ملكه بازاء الحي فاذا رجع فيه البايع فلا يتم له ثمنه فيرده ورجع البايع في الحي لان الحي موهوب بزعمه وكذا يرجع بعد
ان يحلف انه لم يبع الحي وكذا المشتري انما يرجع بالثمن بعد ان يحلف انه ما اشترى الميت وكذا البايع يرجع بقيمة الميت لانه مبيع بزعمه فلم يسلم
له الثمن يرجع وقد عجز عن رده فلزمه قيمته وما مر ان القول للمملك صدق مشتري اراد الرد بعيب واختلفا في كون الثمن دراهم او دنانير
وصدق بايع قال بعت غيره اي لو اشترى قنا واراد رده بعيب وقال البايع المبيع غير هذا صدق اقول قال قبل لو رهن ان فك الاجل
فقال المرتهن هي هذه وقال الراهن غيرها صدق المرتهن القابض ومنها البايع الدافع فتنافيا مع ان الاصل ان القول للقابض في قدر المقبوض
وتعيينه كما ذكر في محله يجاب بان التمليك اذا وجد يجعل القول للمملك وان لم يوجد التمليك يجعل القول للقابض كتعيين المغصوب وزق العسل
ولو قال البايع بعد التقابض بعتك هذا العبد مع آخر وقال المشتري بل هذا وحده صدق المشتري اي المشتري رده بعيب وطلب الثمن
وقال البايع هذا الثمن مقابل بهذا الشيء مع شيء آخر وقال المشتري بل هو مقابل بهذا الشيء وحده فالقول له مع يمينه اذ الاختلاف وقع في قدر
المقبوض فالقول للقابض كما في الغصب وكذا اذا اتفقا في قدر المبيع واختلفا فيما قبض اي اتفقا ان المبيع شيئان واختلفا فقال المشتري
قبضت احدهما فقط وقال البايع قبضتهما فالقول للمشتري عبد في يد رجل ادعاه اثنان كل واحد انه له باعه من ذي اليد بكذا ولم ينقد الثمن
وبرهنا سلم المبيع لذي اليد بالثمنين فيقضي لكل واحد بثمن ادعاه لانه يجوز ان يجب لكل واحد منهما ثمن هذا العبد على ذي اليد بان شراه من
احدهما ولم ينقد الثمن فقبضه وباعه من الآخر ثم شراه منه ثانيا فيجتمع عليه الثمنان اما ولجواز الاجتماع رجع ذو اليد بكل النقص على كل منهما اي
ان رجع بالنقصان على احدهما له ان يرجع بالنقصان على الآخر الا ان يأخذه معيبا لان في زعم كل واحد ان للمشتري حق الرجوع بالنقصان
على وحق استرداد كل الثمن من صاحبي فاذا اخذ من صاحبي قدر النقصان فقد اخذ منه بعض حقه فلو رد بعيب اذ في زعمه ان الرد حق هو
على لا على صاحبي مع انه ليس له حق الرد عليه فكانه ملكه منه ابتداء فبطل حق الرجوع بالنقصان كسب المبيعة باتا قبل القبض للمشتري عند ح

ح تم العقد او لا بنم بموتها او لخيار عيب او رؤية ولو فسخ العقد بعد القبض بخيار رؤية او عيب فكسبت عند المشتري فهو للبايع عند ح تم الفسخ
او لا ودليل ح في المسئلتين عبرة الملك واو فقاه فيهما ككسب الغصب فكان للمشتري لو تم العقد والا فللبايع وضمن للاول وهو كسبها قبل
القبض للشبهة اما للبايع فلانه في ملك المشتري واما للمشتري فلانه حصل والمبيع في ضمان البايع بالثمن وطاب للمالك كسب المضمون بالقيمة
ككسب المغصوب والمبيع بخيار للبايع لو انتقض بخلاف المضمون بالثمن كمبيع هلك قبل القبض فان كسبه لا يطيب للمشتري ولم يرض المشتري
بالعيب باتلاف الكسب بعد العلم بعيب اذ ليس الكسب بجزء الاصل ضد الولد فانه اذا استهلكه يكون رضا لانه جزء والولد يرد مع الاصل
اجماعا اذ الجزء يتبع الكل ووقف كسبها بعد القبض لو باع بخيار للبايع اذ للمشتري سبب الملك فلا يكون للبايع خالصا فتوقف ولم يطب
للمشتري لحصوله في ملك غيره ضد البايع فانه يطيب له لو فسخ لانه حصل في ملكه وان كان في ضمان المشتري لانها مضمونة بالقيمة وذا لا ينافي
طيب الكسب كمغصوبة ردت مع كسبها الى المالك يطيب الكسب للمالك وان حصل في ضمان الغاصب ولم يضمن المتلف كسب المبيعة
في الاولى وهي مسئلة البيع البات سواء كان المتلف بايعا او مشتريا اما اذا اتلفه المشتري وتم العقد فلان الكسب يكون للمشتري بالاتفاق
فلا ضمان عليه باتلافه ملك نفسه وكذلك النقض عند ح واما عندهما فلانه بحال لو اتلف الاصل لا يضمن بل يتقرر عليه الثمن فكذا الكسب
واما اذا اتلفه البايع وتم فكذلك لانه بحال لو اتلف الاصل لكان مضمونا بالثمن لا بالقيمة فلا يضمن الكسب بالقيمة لئلا يخالف الاصل ولا حصة
للكسب من الثمن فلا ضمان لانه اما بقيمة او بثمن وانتفيا ولو انتقض فكذلك اما عندهما فلانه للبايع فلا يضمن باتلافه واما عند ح فلما
مر من ان لا حصة للكسب من الثمن ولا في الثانية وهي مسئلة البيع بخيار لو كان المتلف بايعا تم العقد او لا او لا المشتري لو تم العقد لما مر من اتلاف
ملك نفسه او ان الكسب لا يضمن بالقيمة كالاصل والا اي ان لم يتم العقد فالحكم كذا عند ح اذ الاصل مضمون على المشتري بالقيمة وهذا
يمنع ضمان الكسب عنده اصله الغاصب اذا اتلف كسب المغصوب ثم رد المغصوب الى المالك يضمن الكسب عندهما لا عنده وكسب المبيعة
بعد القبض والخيار للمشتري موقوف عنده لان خيار المشتري يمنع دخول المبيع في ملكه وعندهما هو ملك المشتري لحصوله في حال قرار
الملك الاصل للمشتري ولو اكتسبت او ولدت قبل القبض والخيار للمشتري فقبضها المشتري فهو موقوف عندهم اما عنده فللخيار
واما عندهما فللحدوث قبل القبض فان اتلفه المشتري لم يضمن بكل حال اما اذا تم العقد فلانه اتلف ملك نفسه وان انتقض فكذلك
عندهما وعنده وان اتلفه ملك البايع لكن في حال لو اتلف الاصل لا يضمن القيمة فكذا لا يضمن الكسب وان اتلفه البايع ضمن ان تم العقد
وان نقض لا يضمن لانه اتلف ملك نفسه وهذا عنده وعندهما يضمن بكل حال لانه اتلف ملك المشتري في حال لو اتلف الاصل ضمن القيمة فكذا
يضمن الكسب ولو شرى بيضاء العين عالما ببياضه فزال وعاد قبل قبضه لم يتخير المشتري لرضاه وعن س التخيير اذ الاول بان انه غطا
لا بياض اذ البياض قلما يزول فاذا تعيب تخير فان البياض الثاني عيب حادث عند البايع فتخير المشتري لانه غير الاول ولم يرض به ولو زال
بعد القبض وعاد بتنه لا يفعل رده بعيب آخر قديم ولو لم يعد لا يرد اذ الزايد وهو الانجلاء منع الرد فاذا عاد زال المانع ولو غصبه
بيضاء العين فزال البياض فعاد رده بلا ضمان شيء لانه كما غصب كما اذا غصب امة بها حمى ثم زال ثم عاد بالسبب الاول رده ولم يضمن
نقصان الحمى لانها عين الاول فرد كما غصب ولو كان بسبب آخر ضمن النقص لمغايرته كما لو غصب حبلى فولدت ثم حبلت عند الغاصب فردها
ضمن نقصان الحبل الثاني لانه غير الاول ولو باع قفيزا من صبرة فتعيبت الصبرة كلها الا قفيزا تعين ذلك القفيز مبيعا اذ السليم يجب بالعقد
ولم يبق السليم غير القفيز فتعين ولو شرى قنا على ان به عيبا بلا تعيين صح لصحة الابراء عن العيب مجهولا فرد لو تعدد العيب اذ لم يبرأ
الا عن واحد وعليه لو شرى قنين على ان باحدهما عيبا فلو وجد باحدهما عيبا لم يرده ولو وجد عيبين رده ولو وجد بهما عيبا رد
ايا شاء هذا بعد القبض فلو قبله ردهما او قبضهما تحرزا عن تفرق الصفقة ولو شرى قنين على البراءة عن كل عيب فقبض واستحق احدهما

وعلم بعيب الاخر قسم الثمن على سليمين ورجع بحصة المعيب ولو شرى المكاتب عبدا او ام ولد له فابرأ سيده البائع عن العيب لا يصح كما لا يصح تحرير
سيده ولم ينفذ ابراء سيده لعجز المكاتب كابراء بائع المورث قبل موته اذ الابراء وقع باطلا لعدم الملك لانه للمكاتب او المورث فلا ينقلب
جائزا ضد ابن المكاتب فان المكاتب لو شرى ابنه وابرأ السيد البائع عن كل عيب صح كتحرير لان ابن المكاتب لما دخل في الكتابة صار
مكاتبا للسيد فصح الابراء والتحرير بخلاف عبده ولو شرى عبدا من مأذونه المديون وقبض لا يرد بعيب لو سلم الثمن وكان دينا كقدري في الثمن
او كان عرضا وهلك في يد العبد حتى صار دينا لا يرد لانه لو رده لرد مجانا اذ لا يجب للمولى على قنه دين سواء كان قنه مديونا او لا
اي ان لم يسلم الثمن او سلم وهو عرض قايم في يد قنه رده اما اذا لم يسلمه فلانه يدفع بهذا الرد مطالبة المأذون عن نفسه لانه يجوز ان يكون للمأذون
المديون دين على المولى واما في العرض القايم في يده فلانه يسترد العين الى يده وليس فيه ايجاب دين على العبد ويجوز ان يكون للمولى في يد عبده المأذون
شيء يملك الاسترداد ورد قبل القبض مطلقا اي في الوجوه كلها اذ الصفقة لم تتم قبل القبض فكان الرد قبل القبض امتناعا عن اتمام الصفقة فكان كالرد
بخيار الشرط والرؤية وذا يصح بكل حال اقول قال قيل فيه ايجاب دين على العبد لو كان الثمن عرضا هلك عند العبد يجاب بان الرد قبل القبض
او بخيار شرط او رؤية فسخ محض لا يفتقر الى القضاء فلا يظهر وجوب الدين على قنه ويصح ان يكون له شيء عند قنه فكانه كان كذلك فاخذه ضد ما
فانه يحتاج الى القضاء فيلزم وجوب الدين على قنه وفي هذا الجواب نظر والوصف انما يأخذ قسطا من الثمن اذا صار مقصودا بالاستحقاق عند قبض المشتري
لا قبله لانه باع سليما فاذا سلم معيبا امسك وصف السلامة فكان الوصف مقصودا بالتناول فاخذ حصته من الثمن اقول هذا يخالف ما مر في اول هذا
الفصل انه لو وجد عيبا بالمبيع ليس له ان يمسك المبيع ويرجع بنقصانه اذ الوصف لا يقابله شيء من الثمن والوجه لمخالفته ان ما ذكر ثمة يقتضي ان لا يكون
له حصة من الثمن وان كان المشتري قبض المبيع حتى يتوجه عليه عدم والله اعلم الرجوع بالنقصان وما ذكر هنا يقتضي ان يكون له حصة بعد قبض المبيع
فبينهما منافاة والله اعلم حتى لو اشترى عبدا فوجد عيبه فصالح عن عيبه على امته قبل القبض لم تكن الامة عوضا عن العيب بل كانت زيادة في اصل
المبيع حتى كان الثمن منقسما على الامة والعبد على قدر قيمتهما حتى لو وجد باحدهما عيبا رده بحصته من الثمن ولو كان الصلح بعد القبض كانت الامة عوضا
عن العيب حتى لو وجد بها عيبا ردها بحصة العيب من الثمن وكذا الوكيل بالشراء اذا رضي بالعيب قبل القبض صح ولزم الموكل ولو رضي به بعد القبض
لم يصح ولزم الوكيل اذ قبل القبض لم يجب للعيب حصة من الثمن على البائع وبعد القبض وجب حصة العيب على البائع فبطل اسقاط في حق الموكل
اقول فيما رضي به قبل القبض ينبغي ان يلزم الموكل عنده لا عندهما اذ الوكيل بالشراء يجوز له شراء المعيب عنده لا عندهما كما ذكر في المثلة
الثلاث والعمادي كتاب الوكالة ولو شرى قنا على انه كاتب او خباز او نحوه ولم يكن كذلك اخذ بكل الثمن او ترك لان الوصف المذكور مرغوب
فيه لم يرض الا به فلو امتنع الرد لحدوث عيب رجع بنقصه معتوما بادنى الوصف لان الادنى هو المستحق به ولو اختلفا في كون العيب عند البائع
بعد ان ثبت وجه الخصومة بوجود العيب كان القول للمشتري في نحو الكتابة وللبائع في البكارة عبرة للاصل فيحلف انها سلمها وهي بكر
لو قال هي بكر الآن فالقاضي يريها النساء وقيل يمتحن ببيضة الحمامة المغشوشة والنساء لو قلن قبل القبض او بعده ثيب فلا يحلف البائع لتائيد
شهادتهن بالاصل ولعدم الخصومة او قلن ثيب قبل القبض او بعده حلف البائع وعن س يفسخ قبل القبض بلا حلف اذ يقبل شهادتهن
في مثله اقول قد مر هذه الرواية في اوايل هذا الفصل عن م ايضا وقد اثبت عنه رواية عن س انها ترد بمجرد قولها بدون التقييد بما قبل القبض
والاشبه التقييد فليتامل وقيل فسخ البيع بغبن يتحقق مطلقا قبل الفسخ مطلقا للتراضي وفي الصحيح فسخ لو عزوا الا لا وبه يفتى

فصل

بطل لو لم يفد الملك بفوت ركنه مبادلة مال بمال او لم يفد الملك بسبب اخر غير فوت الركن كبيع مسيل فانه باطل مع مالية العوضين و
كذا كبيع لحم باحد النقدين فانه باطل مع مالية العوضين وكان ما قبض امانة اذ يثبت بمجرد قبض باذن فيه لا يضمن للقبض على سوم الشراء او
قبل الامانة قول ح والضمان قولهما كما ياتي بعد الورقة في قوله لو هلك ام الولد والمدبر فللعزم منتف الح يعتبر المالية بالشيء والتقوم بعزة

بوت وانتفاع قال صاحب الكافي المال ما يميل اليه البعض والمتقوم ما ابيح نفعه فيكون حبة الحنطة متقومة لا مالا اقول هذا ينافي قوله
في شراء عبدين صفقة واحدة ووجد احدهما معيبا الح في كتاب العيب اذ صرح فيه بان الحبة الواحدة ليست بمتقومة وقال
صاحب النهاية في بيع الكلب من متفرقات سلم الهداية ان المالية بالملك والتقوم بالعزة فالحبة مال لا متقوم وبين القولين منافاة
والحاصل ان اقوالهم في بيان المال والمتقوم مضطربة وخلاصة ما حصل عندي من كلامهم واصوبه ما اسنه وذكرته هنا في المتن
فالحبة ليست بمال اذ لا شيء ولا بمتقومة لعدم العزة والخمر مال للشيء غير متقوم عند المسلمين لعدم انتفاعهم بخلاف اهل الذمة و
يضمن المقبوض على سوم الشراء لو عين الثمن والا لا وقيل يضمن وان لم يعين ثمنه ولو قال هذا بعشرين وقال المشتري اخذته بعشرة
فذهب به فهلك عنده فعليه قيمته ولو قال البائع بعد ذلك لا انقصه من عشرين فذهب به فهلك فعليه عشرون وفي النوازل ان كان الثوب
في يد المشتري حين ساومه بعشرة والبائع يقول بعشرين فالبيع بعشرين اذا ذهب به ولو في يد البائع فدفعه اليه ولم يقل شيئا فالبيع
بعشرة وفسد لو افاد الملك بفوت الوصف لا الركن فيفسخ كل منهما ولو بعد القبض اذا كان الفساد بسبب غير الشرط والعين با

نحو التراجيح والفساد فاستويا في حق الفسخ بخلاف الفسخ ولو جهل الاجل كالخلاف في خيار الشرط ولو فسد للشرط خص
الفسخ بمن ينفعه الشرط لذا له حق التصحيح بترك الشرط فلا يفسخ الاخر حفظا حقه وله ان الفسخ حق الشرع فجاز لكل منهما ولم يملك
المبيع قبل قبضه لئلا يتقرر الفساد يجب رفعه ولضعف سبب الملك لاجل الفساد فلا بد من تاكد السبب بقبضه باذن ولو دلالة
كقبضه بحضرته او بعد قبض عوضه لصدور الركن من الاهل في المحل وعند ح لم يملك اصلا اذ البيع الفاسد محظور لا ينال به نعمة الملك
واذا ملكه ملكه بالمثل في المثلي او القيمة في القيمي فلو زادت قيمته وتلف وجب م قيمة يوم تلفه لتقرر قيمته بتلفه وعندهما وجبا قيمته يوم
قبضه اذ بقبضه ضمن كغصب اقول يشكل مذهب م بغصب غير المثلي فان الواجب فيه قيمة المغصوب يوم الغصب وفاقا وان قيمته
تقررت بتلفه ايضا وقيل ملك التصرف للتسليط من جهة المالك لا عينه في البيع الفاسد اذ لا شفعة في المبيعة فاسدا ولو ملكها المشتري
يصح للشفيع اخذها بالشفعة ويحرم الاكل والوطء ولو ملك لما حرم وملك عينه في الاصح بدليل ان الاب او الوصي اذا باع عبدا
لليتيم بيعا فاسدا وقبضه المشتري واعتقه صح عتقه ولو كان عتق المشتري على وجه التسليط لما صح لانهما لا يملكان التسليط على الاعتاق
وتصح الشفعة بها للمشتري ووجوب الاستبراء على البائع لو ردت ولو لم يثبت الملك للمشتري لما وجب الاستبراء ولا الشفعة بسببها ولم يحل الاكل
والوطء للشبهة لا لعدم الملك وقيل يكره الوطء ولا يحرم ولو اخرجه المشتري عن ملكه او تصرف تصرفا لازما كالكتابة ورهن وهبة لم يفسخ
لانه حصل بتسليط من جهة البائع فلا يملك نقضه لان سعي الانسان في نقض ما تم به مردود ولان حق العبد تعلق بالتصرف الثاني ونقض
الاول لحق الشرع فقدم حق العبد بخلاف تصرف المشتري في المشفوعة حيث يملك الشفيع نقضه اذ كلاهما حق العبد والشفيع مقدم
على المشتري فكذا على من قام مقامه ولا تسليط من الشفيع وبخلاف الاجارة والنكاح اذ لم يلزم نقض ما سلط في النكاح لا الاجارة فله
نقضها لانها تفسخ بالاعذار ورفع الفساد عذر الا يرى ان المشتري اذا اجر المبيع ثم وجد عيبه فله نقض الاجارة ليرده فهنا اولى
ولانها تنعقد ساعة فساعة فيكون الرد امتناعا بالاضافة الى المنافع التي لم تحدث فلم يلزم نقض ما تم به بخلاف الرهن اقول
لو جوز نقض البيع في صورة الرهن مع وجوب الصبر الى الفكاك رعاية لحق الشرع والعبد لكان اوجه وكذا في الاجارة كما جاز
شراء الرهن والمستاجر مع الصبر الى الفكاك ومضي مدة الاجارة على ما يجيء في كتاب الرهن ولو عاد المبيع فاسدا الى قديم ملك المشتري
بعجز المكاتب وفك الرهن والرجوع في الهبة والرد عليه بعيب قبل الحكم بقيمته يعود حق الفسخ لزوال المانع قبل تحول الحق الى القيمة
ولو عاد بعد الحكم بقيمته لا يفسخ لتقرر القيمة بالحكم والبناء والغرس في دار شراها فاسدا وكذا اتخاذها مسجدا يمنع حق الفسخ

عندح لانه حصل التسليط للبايع وهو مما يدوم فيبطل حق الفسخ كالبيع والهبة بخلاف حق الشفيع لانه لا تسليط منه وايضا ان حق الشفيع
لم يبطل بما ترى من البناء والغرس واتخاذ المسجد مع انه اضعف من حق الفسخ للبايع الا يرى ان ذا لا يبطل بالتاخير وهذا يبطل به وذا يصح
بلا قضاء ولا رضاء وهذا لا يصح الا بقضاء او رضاء وذا يورث وهذا لا يورث فلان لا يبطل حق الفسخ مع قوته وبنقض البناء
والغرس له اوليا يوقفه س اخر ابطل لو نبا بها عينا بدين عالمين بعدم الدين لعدم الثمن اقول النقود لا تتعين في العقود كما مر في اوايل
كتاب البيوع وكما سيجيء في شرح اواخر هذا الفصل في مسئلة الشراء فاسدا بدين سابق عليه ان الدين لا يتعين للحقيقة ولذا لو شرى بدين
على البايع ثم تصادقا ان لا دين يصح البيع فينبغي ان يصح البيع بدين عالمين بعدمه اذ الدين لا يتعين فينعقد بمثل الدين مطلقا سواء كان
عليه دين اولا وايضا على تقدير بطلانه ينبغي ان يبطل عندح لا عندهما على ما ذكر في كتاب الوكالة انه لو وكل بالشراء بما له عليه من الدين ولم
يعين البايع ولا المبيع جاز عندهما لا عندح فلينظر ثم مع انه ذكر ثمه ما يدل على الفرق من جهتح حيث ذكر ان النقد يتعين في الوكالة
بخلاف ما نحن فيه وبطل مع نفي الثمن في رواية لفقد الركن وهو الثمن وفسد في رواية اخرى اذ لا يصح نفي الحكم والثمن حكم البيع كما بينه صاحب الكافي
امتناع الاقالة بهلاك المبيع لا بهلاك الثمن فيكون الثمن حكم العقد لا ركنه اذ الركن يسبق والحكم يعقب وايضا وجوبه في الذمة بالعقد وما هذا
شانه حكم لا ركن فكانه باع بالقيمة او سكت عن الثمن ففسد ولم يبطل بطل لو قوبل بخمر او خنزير او شوه بدين اذ امرنا باهانتها وفي تملكها قصدا
اعزاز ما وفي المبادلة بالدين تملكها مقصودة فان الدين وسيلة لا مقصود فتعينت الخمر والخنزير والشوة لان يكون مقصودة فبطل وفسد لو قوبل
خمر او خنزير او شوه بعين سواء بيعت به او بيع بها اذ امكن جعل العين مقصودا وينتفع بشعر الخنزير للخرز للضرورة ويكره س في رواية
لعدم الضرورة اذ امكن الخرز بغيره ولا يجوز الثمن بنجس الا بالضرورة ولا يباع شعره اذ يوجد مباحا فلا ضرورة في اعزازه بالشراء ونجس
س البير بشعره لانه نجس العين الا في الضرورة وطهر نام اذ حل الانتفاع دليل الطهارة رد قول م ببطلان بيعه لانه لو طهر لجاز بيعه وبطل
اهاب الميتة كالميتة لحرمة الانتفاع به لقوله عم لا تنتفعوا من الميتة باهاب صح ما دبغ فانه يباع وينتفع به لطهارته اقول ينبغي ان يكون
بيع الاهاب كبيع الخمر لانا امرنا باهانة الاهاب وفي بيعه مقصودا اعزازه فينبغي ان يبطل لو قوبل بدين ويفسد لو قوبل بعين فيملك
العين بالقيمة وصاحب الغاية جعله غير مال بناء على عدم الانتفاع وهو مخالف لما رايناه في ساير الكتب اذ المالية باعتبار الشح او بغيره
عما ذكر لا بالانتفاع وبخير عظم الميتة وعصبها وقرنها وشعرها والانتفاع بها للطهارة اذ لم يحلها الموت كل ما ذكر من العظم وغيره والنجاسة
تعرض بالموت ولكن فيما انها اجزاء الميتة فتاخذ حكمها الحيوم الفيل كالخنزير اذ لم ينتفع به وحرم لحمه فلم يصح بيع عظمه والثمن به والحقا بالسباع
اذ يركب ويحمل عليه فلا يكون نجس العين بطل بيع ام الولد رعاية لحق العتق ما تقدم لحكم بصحة بيعها لاباء الاجماع ونفذ لانه مجتهد فيه
فان بيع ام الولد صح عند اصحاب الظاهر كدا ود الاصفهاني اقول ينبغي ان يكون هذا الخلاف فيما اذا كان بيعها جايزا في مذهب الحاكم بصحة بيعها
اما اذا لم يكن بيعها جايزا في مذهب الحاكم بصحة بيعها فينبغي ان ينفذ حكمه بالصحة عندح لا عندهما على ما بين في كتاب القضاء وبطل المكاتب بحريته يدا
فلو جاز لبطل حريته بالبيع فلم يجز ولو رضي فالظاهر انه يبيعه عم جوازه حملا على تعجيزه نفسه وبطل بيع متروك التسمية عمدا لانه ميتة لا عند
ع وبطل بيع المدبر المطلق اذ السبب لحرية انعقد في الحال لبطلان اهلية التحرير في المال بالموت وجاز عند ع لان التدبير وصية فلا يمنع
التمليك ولو هلك ام الولد او المدبر المطلق عند المشتري لا يضمن عندح كمكاتب وحر لبطلان البيع وضمناه وهو رواية عم لقبضه بجهة البيع
والمقبوض بجهة البيع ملحق بالمقبوض بالبيع الفاسد كالمقبوض على سوم الشراء اذ تعين تمنه ضد المكاتب لانه في يد نفسه فلا يتحقق القبض في حقه
وهذا الضمان باعتبار القبض اقول دلت هذه الرواية عن ح على تقوم ام الولد فيكون في تقوم ام الولد روايتان عن ح ولو جمع حرا وقنا
وفصل الثمن فالبطلان سار عندح لكون قبول غير المبيع شرطا في قبول المبيع وهو شرط فاسد اذ الحر لا يقبل البيع فيبطل به البيع اقول

فان قيل ينبغي ان يفسد البيع ولا يبطل لان فساد الشرط مفسد لا مبطل يجاب بان الحر غير مال فبطل بيعه فهذا هو الذي شرى فاخذ الكل
حكم فبطل او انه اراد به الفاسد تجوزا وانما تعدد الصفقة بتفصيل الثمن فلا يلزم كون غير المبيع شرطا في قبول المبيع كما لو شرى لجمع بين
اجنبية واخته بالنكاح اجيب بان النكاح لا يبطل بفساد الشرط ولو جمع حرا وقنا ولم يفصل الثمن شرى البطلان بجهالة الحصة من الثمن
في ابتداء العقد وحصته مجهولة وجهالة الحصة تتحمل بقاء لا ابتداء فالبيع بالحصة يجوز في البقاء لا في الابتداء اقول هذا الدليل لا يتم
على مقتضى مذهبح اذ الحر لما لم يصلح المبيع يلزم ان يكون كل الثمن للقن عندح كمضمومة بمحرمة في النكاح حيث كان المهر كله لغير المحرم
لعدم صلاحية المحرم للنكاح فلا يلزم البيع بالحصة حتى و يمكن الجواب بان لا عبرة للمال في باب النكاح ولا مماكسة بل فيه توسع ومسامحة
فامكن جعل كل المسمى لغير المحرم بخلاف البيع ولو جمع قنه وقن غيره صح في قنه بحصته وان لم يفصل وكذا صح في ملكه دون الوقف في الاصح لو
جمعا وقيل لا يصح كحر وقن جمعا ولو جمع قنه ومدبرا او مكاتبا او ام ولد او جمعا في قنه بالحصة لدخولهم في العقد ابتداء ولذا جاز بيعهم
لانفسهم وتوقف الحكم على المالك في حق الغير حتى لو اجاز نفذ بغير حاجة الى تجديد العقد وتوقف على القاضي في المدبر حتى لو قضى به نفذ وكذا
ام الولد عند حس ولو انفذ قاض اخر بصيرورة فيا فلم يلزم كون قبول غير المبيع شرطا في قبول المبيع ولم يلزم البيع بالحصة ابتداء اذ الكل
مبيع في الابتداء بخلاف الجمع بين حر وقن ولم يلزم البيع بحصة الا في البقاء عند ظهور عدم نفاذ بيعهم وذا يجوز وقال زفر لا يجيز في قنه ايضا لانه
بيع بالحصة ابتداء لانهم لم يدخلوا في العقد في ابتداء العقد لنفذ بيعهم ضد قن غيره بخنزير او كافر مسلما او مصحفا مع جبر الاخراج من ملكه لصدوره
من اهله في محله اذ المسلم يمكن ان يكون ملكا للكافر كما اذا ورثه او اسلم قنه ودفع الذل بجبره على الاخراج ولكن في ان فيه ذلا يجب صونه عنه وكذا
ام تكاحه مسلمة مع ان النكاح ادنى من ملك اليمين بطل لو لم يكن المبيع جنس المسمى كياقوت ظهر بلورا اذ المبيع اذا خالف يتعلق العقد بالمسمى
لان المسمى مقصود بالعقد ولو اتحد جنس المشار اليه والمسمى تعلق العقد بالمشار اليه اذ فيه يوجد المسمى لاتحاد هما جنسا فصح وتخير المشتري
لفوات الوصف ككبش ظهر نعجة ولو لم يفحش تفاوت المشار اليه والمسمى في الاغراض كغلام وجارية وهروي ومروي فانهما من القطن لكن
بينهما تفاوت فاحش في الاغراض فجعلناهما جنسين فابطلنا البيع اذ الجنس يختلف بفحش التفاوت في الاغراض ويتحد بتقارب الاغراض
ككبش ونعجة للقصاب فان الغرض فيهما الاكل فلا فحش بينهما فيه فالاصل فيه ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعا مع تخلف الجنس يتعلق
العقد بالمسمى ويبطل لانعدام المسمى وفي متحدي الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجود المشار اليه ولان التخلف وصف لا ذات فيكونان
جنسا واحدا فيصح البيع مع الخيار ككبش ونعجة ولم يجز ما تعذر تسليمه لشرطية التسليم في الجواز كطير في الهواء صيد الحمام لو عد وقدر
على تسليمه وكسمك لم يصد او سيب في حظيرة لا يستلم الا بحيلة فانه يبطل كونه عايد وصح بيع السمك لو قدر على تسليمه بغير حيلة الا لو
اجتمعت السمك في الحظيرة بانفسها ولم يسد المدخل سواء امكن اخذها بغير حيلة او لا اذ لم تحرزها فلم يملكها ولو سد المدخل لحيث
تؤخذ بلا صيد ولم تهيأ الحظيرة للصيد لم يصح عند البعض لعدم الملك وهذا دليل لغير السد وذا ايضا قيل يصح لملكه بما فعل
من السد وهي تؤخذ بلا صيد فصارت كشبكة ولو هياها للصيد ملك بالاجماع وفي شرح الوقاية اعلم انه نظم كثيرا من
المسائل في سلك واحد وقال لم يجز ولم يبين ان البيع باطل او فاسد وانا ابين ذلك ففي السمك الذي لم يصد ينبغي
ان يكون البيع باطلا اذا كان بالدراهم والدنانير ويكون فاسدا اذا كان بالعرض لانه مال غير متقوم اذ التقوم بالاحراز
ولا احراز اقول ينبغي ان يبطل لانه عقد لا مجيز له حال العقد اذ لا ملك لاحد فيه والبيع لا ينعقد الا في الملك فينعقد في
ملكه ويتوقف في ملك غيره فلا ينعقد حيث لا ملك لاحد فيبطل كما يجيء في متفرقة فصل الكتابة ان المكاتب اذا زوج
جنسه فعتق فاجاز لم يجز اذ بطل بلا توقف لو قوعه ولا مجيز خلفا قال واما السمك الذي صيد والقي في خطيرة ينبغي ان يفسد

بيعه لانه مال مملوك لكن في تسليمه عسر وبيع الطير في الهواء ينبغي ان يكون كبيع الصيد قبل ان يصيده وكالآبق وهو عند غير المشتري
فلو قال هو عند فلان فبعه مني فباعه لم يصح وهذا البيع فاسد لوجود المال المتقوم الا انه لا قدرة على تسليمه ولو كان عند
المشتري وقال هو عندي واشتري صح لوجود التسليم ولو كان عند غيره لا يصح لفوت التسليم لانه بالقبض وليس في قبض احد
من المتبايعين ثم انه لو كان عند المشتري على وجه الامانة بان اشهد انه اخذه ليرده احتاج الى تجديد القبض لان قبض
الامانة لا ينوب عن قبض البيع واما اذا كان على وجه الضمان بان لم يشهد فلم يحتج الى تجديد القبض اقول لو كان
عند غير المشتري وعلم مكانه واخذه مقرا به للمالك او له بينة انه له ينبغي ان يجوز شراؤه من المالك وان لم يكن عند المشتري كما
جاز شراء المغصوب من المالك اذا كان له بينة او كان غاصبه مقرا به له والا لم يجز في ظاهر الرواية وروي جوازه الا
ان للمشتري حق الفسخ لو لم يعلم بالغصب الا لو علم فينبغي ان يكون الآبق كذلك ويمكن الفرق بان النهي ورد في الآبق
لا في المغصوب فانه عم نهى عن بيع الآبق ولكن يرد على هذا ان يكون المغصوب كالآبق بدلالة النص فان الآبق
الذي اخذه مقرا به له لما لم يجز بيعه مع ان تسليمه اسهل لعدم منع الآخذ فلان لا يجوز بيع المغصوب اولى لان تسليمه اصعب
من تسليم الآبق المذكور لمنع غاصبه وقوله وليس في قبض احد من المتبايعين اقول لو اودع عنه رجلا وابق من المودع
ثم وهبه من المودع يصح ويصير قابضا لانه في يده حكما ويلزم منه ان يصح بيع الآبق من المودع ويمكن الجواب بان بيع الآبق
من المودع او ممن يعلم مكانه يصح قياسا لكن القياس ترك بالنهي الوارد وقد ذكرته في منهوات التسليم ويكون الآبق مع
مولاه في يد مولاه حكما وهو يكفي للتصرف فيه كما في المسألة بهبته من المودع فظهر بهذا ان ما ذكر في فساد بيع الآبق مع
انه ليس في قبض احدهما لا يتم ويمكن الفرق فليتأمل ولو باع فعاد لا يتم البيع لو وقع باطلا ويحتمل الباطل ولا يتوقف والتمام
رواية عن ابي حنيفة رض ما لم يفسخ البيع وافتى محمد رحمه الله في رواية الكرخي وارتفاع الى تمامه اذا رفع المشتري الى القاضي
وعجز البايع عن التسليم ففسخ ثم عاد لا يتم بالاجماع ولم يجز جزء الحي منفصلا كاليه لانه وصف فيه ضرر للبايع لانه لم يلتزم القطع وقوله
منفصلا احترازا عن صوف فرو كذا فانه يصح بجز ابو يوسف رح صوف على الغنم لقدرة التسليم كالقوائم من الاشجار والفصل ولهما
ما مر من الوصف وانه عم نهى عن بيع الصوف على الغنم ووقوع النزاع في محل القطع وهذا البيع فاسد ولم يجز الحمل والنتاج
والمراد بالنتاج نتاج الحمل وبالحمل الجنين ينبغي ان يكون هذا البيع باطلا اذ النتاج معدوم فلا يكون مالا والحمل مشكوك الوجود
فلا يكون مالا والثاني ان اللبن يوجد شيئا فشيئا فملك البايع يختلط بملك المشتري فيفسد وضربة القانص وهي ما يحصل من
الصيد بضرب الشبكة وهذا البيع ينبغي ان يكون باطلا لما ذكر في الطير في الهواء للغرر وهو كون مستور العاقبة لا يعرف انه يكون
او لا كبيع السمك في الماء والطير في الهواء ونحوهما وروي انه عم نهى عن بيع الغرر وتجوز ابو يوسف رح لو لم نزع صدف التسليم
التسليم ويجز لعدم الرؤية ابطله محمد رح كالحمل ولا يجز لبن المرأة اي في قدح لان بيع اللبن في الضرع قد ذكر وهذا البيع باطل
اذ ليس بمال للكرامة وللثاني في رح انه كعصير ويعتبره ابو يوسف رح باصله فيجيز لبن الامة لا الحرة ولهما ان البيع جار لرق
حل الاصل لا اللبن اذ الرق يختص بمحل حيث لان الرق ضعف حكمي فلا يحل الا في محل قابل لضده وهو القوة ولذا اي لاجل الكرامة
لم يجز شعر الآدمي فان بيعه باطل جوز محمد رح التمتع بشعر الآدمي في رواية لطهارته ويصح القواميل وهي ما يزاد في قرون النساء
الشعر وذوائبهن من الوبر وفد ما بعض بغر ولو التزم تبعيضه اذ الالتزام بدون العقد لا يصير لازما والعقد باطل الغرر ولا
يوجبه عليه فيتمكن من الرجوع فلا يرضى فيتحقق النزاع فيمتنع التسليم كذراع من ثوب وجذع في سقف والبيع فيهما فاسد لا باطل

واللبن في الضرع ذكروا فيه علتين احدهما
انه لا يعلم انه لبن او دم او ريح فيقع فيه
يبطل بيعه لانه مشكوك الوجود فلا يكون
مالا صح

لا باطل والمراد ثوب يضره القطع لا عشرة دراهم من قطعة فضة لعدم الضرر في تبعيضه فلو قطع او قلع وسلم صح لزوال المفسد
نوى في تمر حيث لا يصح بيع النوى وان اخرج وسلم للشك في وجوده وقت البيع ولا بيع في المعدوم والاصل عدم الصحة فلا يصح
بالشك وفسد احد العقدين للجهل فلو قبض ضمن قيمته من مات لتعينه للمبيعية بتعذر الرد وضمن نصف قيمة كل منهما لو ماتا معا
لشيوع السوم والامانة وضمن قيمة الاول لو ماتا مرتبا وكذا يضمن قيمة الاول لو حررهما مرتبا ولو حررهما معا عتق احدهما
لتحرير ملكه وغيره فليبين هو او وارثه ولا يعتق شيء منهما لو حرر احدهما اذ لم يتعين تحرير ملكه وفسد القاء الحجر والملامسة
والمنابذة وهذه كانت بيوعا في الجاهلية وهي ان يتساوما على سلعة فاذا لمسها المشتري او وضع عليها حصاة او نبذها
البايع اليه لزم البيع وفسدت في الاسلام وهذه البيوع لم تبطل ولكنها فسدت لمعنى التعليق اذ البيع بالقاء الحجر ان يقول
المشتري او البايع اذا القيت الحجر وجب البيع وبيع الملامسة قيل هو ان يقول ابيعك هذا بكذا فاذا لمسته وجب البيع
او يقول المشتري كذلك وقيل هو ان يقول لصاحبه اذا لمست ثوبك او لمست ثوبي فقد وجب البيع وبيع المنابذة
ان يقول اذا نبذته اليك او يقول المشتري اذا نبذته الي فقد وجب البيع والتمليك يفسد بالتعليق وانه عم نهى عن بيع الملامسة
والمنابذة والحق بهما القاء الحجر بطريق الدلالة وان لم يتعرض له الحديث كما نهى عم عن بيع المحاقلة التي فيه وهي بر في سنبله
بمثله خرصا وعن المزابنة وهي بيع تمر على نخل بمجذوذ مثله خرصا وهذا بيع فاسد لشبهة الربوا اقول دل هذا على ان البيع
بالربوا فاسد لا باطل ويفسد المزابنة ولو دون خمسة اوسق وقال الشافعي رح يجوز فيما دون خمسة اوسق لانه عم نهى
عنها ورخص في العرايا وهي ان يباع الثمر بخرص فيما دون خمسة اوسق ونحن نحمل العرايا على الهبة لانها من العرية وهي
العطية فقال ويل ان يهب الرجل ثمر نخلة له ثم يشق دخوله في بستانه كل يوم فيعطي بدله مجذوذا مثله خرصا فهو عندنا
فهذا هبة ابتداء لان الاول لم يملك لعدم القبض فلا بيع وسمي بالبيع مجازا وانما حملنا على الهبة لا على البيع تصحيحا لخبر الربوا
فانه بعمومه يقتضي عدم جواز هذا البيع فانه كيلي فلا يجوز جزافا لشبهة الربوا بطل المراعي لانها للعامة لقوله عم الناس شركاء في
الثلث في الماء والكلأ والنار فلم يملك كلأ نبت في ارضه مثلا نبات وشجر فانه يملك الشجر اذا نبت في ارضه وان نبت
بنفسه وبيع المراعي اي الكلأ باطل لانه غير محرز وبطل اجارة المراعي لان الاجارة لو وردت على هلاك عين مملوك كاجارة
بقرة لشرب لبنها لم تجز فكيف تجوز ورودها على هلاك العين المباح يعني لا يجوز بالطريق الاولى اذ محل الاجارة المنفعة لا
العين ولا يرد الصباغ والظئر بانهما استئجار على استهلاك العين فالصباغ على استهلاك ما يصبغ به والظئر على استهلاك
اللبن مع انه جائز اذ العين ثمه آلة العمل فتصح الاجارة نظرا الى العمل والحيلة ان يؤجر بعض الارض ليضرب فيه خيمة او ليجعل حظيرة
لغنمه فتصح الاجارة ويبيح صاحب المراعي الانتفاع له بالمرعى وعلو سقط اي اذا كان العلو لرجل والسفل لآخر فسقطا او سقط العلو
وحده فبيع العلو بطل اذ حق التعلي ليس بمال لعدم الاحراز صح الشرب تبعا للارض بالاجماع ووحده ما يصح في رواية لانه عين مال
متقوم حتى يضمن باتلافه بسقي ارضه بشرب غيره على رواية الاصل وبكل مسيل بلا تحديد ولو بين حده صح وبطل بيع حق التسييل
وهبة المسيل وحده للجهل صح حق المرور في رواية لتعلقه بارض تبعا فاشبه الاعيان فصح بيعه حتى حق التعلي فانه يتعلق ببنا
لا بتبع فاشبه المنافع فلم يصح بيعه محصلة الجواب عن سوال تقديره ان حق المرور ليس بعين كحق التعلي فلم جاز بيعه دون بيع
حق التعلي وصح الطريق حدا ولا وهبة الطريق وهبة حق المرور للعلم اذ للطريق طول وعرض معلومان وان لم يبين قدر بيع
دهن نجس والانتفاع به في غير الاكل لانه محل للبيع لانه مال متقوم فصح بيعه كثوب تنجس ضد ودك الميتة فانه ليس بمحل للبيع لانه

جز المیتة فاخذ حکمها فلا یقاس علیه وللشافعی رح وجوب بجره لقوله تع والرجز فاهجر فسقط المالیة کودک المیتة لجاز محمد
رح بیع نحل محرز بلا علة للتنفع فی المستقبل ولهما انه من الهوام ولا ینتفع بلا عسل وینبغی ان یکون بیعه باطلا عندهما لا فاسدا
لعدم المال المتقوم صح بیع النحل مع العسل تبعا کالشرب قیل انکر الکرخی رح جواز بیعه تبعا للعسل اذ لیس النحل من حقوق العسل
عند الشرب فانه من حقوق الارض وبیض القز لا یجوز عند ابی ح رح وهو باطل عندهما اذ لم ینتفع ولهما العادة ونفع ما تولد
منه قیل یوافقه الشافعی رح وکذا دود لم یجز ای هو باطل عند ابی ح رح لانه من الهوام یجز الشافعی رح تبعا للقز واطلق محمد
رح جوازه للتنفع اقول یشکل بمذهب ابی ح رح بالنحل حیث جوز بیعه للعسل ولم یجز بیع الدود تبعا للقز فیلزم الفرق
او ان الحکم الحاق فسد بشرط لم یلائم البیع بخلاف الملائم وهو کل ما یؤکد موجب العقد کشرط الرهن بالثمن فانه یصح وقوله
ولم یرد به الشرع احتراز عن نحو شرط الخیار والاجل قوله ولا العرف احتراز عن نحو شرط الحذو والتشریک قوله ونفع آدمی
احتراز عما لم یکن فیه منفعة لاحد کشراء دابة او ثوب بشرط ان لا یبیعه فانه یبطل الشرط ویصح البیع فی ظاهر المذهب اذ لا طالب
لهذا الشرط فکان لغوا فلا ربوا بخلاف ما فیه منفعة للمبیع الآدمی کبیع عبد بشرط ان لا یبیعه المشتری فان العبد یعجبه ان لا یتداوله
الایدی فیفسد البیع اذ العبد من اهل ان یستحق حقا علی الغیر وله اهلیة المطالبة قیل یفسد الشافعی رح بفساد الشرط لان
فی هذا الشرط ضررا علی المشتری من حیث انه تعذر علیه التصرف فی ملکه والفساد قضیة الشرط الغیر الملائم فلا اعتبار لحصول المنفعة
وعدمه وهما یقولان ذکر ما لا منفعة فیه لاحد من الناس لغو فلم یؤثر فی الفساد والمنفعة للبایع نحو ان یقول علی ان اقرضک
وللمشتری نحو ان یقول علی ان تقرضنی وللمبیع الآدمی نحو ان یقول علی ان یعتقه او یدبره والمنفعة للبایع خارج عن العقد نحو
ان یقول علی ان تقرض فلانا کذا وقوله نفع آدمی یتناول العاقدین والمبیع الآدمی والخارج عن العقد وفسد بالشرط الموصوف
بالاوصاف المذکورة لانه عم نهی عن بیع وشرط الا ان ما قد ذکره من الشروط صارت مستثناة عن قضیة النهی فبقی ما عداها
داخلا تحت النهی ولان الشرط زیادة خالیة عن العوض فی الشروط الفاسدة تفسد للمعاوضات لتحقق الربوا فیها دون التبرعات
والاسقاطات کالهبة والصلح عن دم العمد فیفسد بشرط العتق لا عند عمر رض وهو روایة عن ابی ح رح اذ بیع العبد نسمة
وهو البیع بشرط العتق متعارف فی کتاب ان معنی بیع النسمة بیعه ممن یعلم انه یحرر لا ان یشترط التحریر فلو حرره فالثمن لازم
عند ابی ح رح للملائمة حکما اذ الملک ینتهی به والشیء یتقرر بما ینتهی به وتقرر الشیء یصح له فیکون ملائما حکما لا ذاتا اذ
العقد یقتضی جواز التحریر لا الزامه فلا ملائمة ذاتا فعمل بهما فیفسد موقوفا فلو وقع ترجح جانب الجواز فجاز لتحقق الملائمة
لا لو استهلکه لعدم تحقق الملائم فلزم قیمته والزما قیمته مطلقا وهو روایة عن ابی ح رح اذ تحقق المفسد یقرر الفساد ولا ینفع
فسد بشرط الطرح بکل زق خمسین رطلا ولا یفسد بشرط الطرح بوزن الزق للملائمة ولو اختلفا فی تعیین الزق
للملائمة ولو صدق المشتری اذ المقبوض اذا کان امانة او مضمونا لا بجهة التملیک یصدق القابض فی تعیینه ضد التملیک
فان القول فیه للمملک ولو اعتبر اختلافهما فی نفسه اختلافا فی الثمن یصیر المشتری منکر الزیادة الثمن فیکون القول له ضد
اختلافهما فی قیمة میتة من قنین قبضا ورد الحی بعیب فقال المشتری قیمة المیتة اقل وقال البایع قیمته اکثر صدق
البایع لانکاره زیادة السقوط من الثمن ولم یتحالفا اذ الاختلاف فی الثمن تبع للزق فلم یتحالفا کما فی الزق اذ المزق
لم یدخل فی العقد فلا تحالف فیه ولو باع زیتا وزقا معا علی انها مائة رطل فوجد التسعین رطلا الزق عشرون والزیت سبعون
فالنقصان من الزیت اذ الظرف لا یزید ولا ینقص والزیت یزید وینقص والاصل ان الزیادة والنقصان تنصرفان الی ما یحتملهما

یحتملهما لا الی ما لا یحتملهما فیجعل کان الزیت کان ثمانین رطلا والزق عشرین رطلا وجملته مائة رطل فانتقص من الزیت
عشرة ارطال قبل القبض وسقط حصة النقصان من الثمن فیقسم الثمن علی الزق وثمانین رطلا من الزیت فما اصاب الزق
لزمه وما اصاب الزیت ینقص ثمنه لانه انتقص منه عشرة من ثمانین والعشرة ثمن الثمانین وتخیر المشتری ان شاء
اخذه بما ذکر من الحصة وان شاء ترک لتفرق الصفقة علیه وان بلغ الزق وزنا لم یعتد بان کان الزق بستین والزیت
اربعین ووزن الزق لا یبلغ بهذا القدر فی المعتاد تخیر المشتری بین الفسخ والامضاء لانه غرر فاختل الرضا وصار کالعیب
ولو وجدا مائة وخمسین والزق مائة فسد فیهما اذ المبیع من الزیت ما ینبغی بعد وزن الزق الی تمام المائة فاذا کان
الزق مائة عدم الزیت وهو المبیع قصدا لا الزق فانه تبع وفوات ما هو المقصود مفسد للعقد کمن اشتری جوزا فوجده
خاویا ویفسد العقد فی الزق ایضا لانه تبع والعقد واحد ولو وجد الزق عشرین والزیت مائة لزمه الزق وثمانون
من الزیت بالثمن المسمی ولو باع زیتا فی زق وسمنا فی زق بغیر ظرفهما علی انهما مائة رطل فالمبیع من کل خمسون فلو
وجد الزیت ستین والسمن اربعین یقسم الثمن علی خمسین رطلا من کل واحد منهما فما اصاب الزیت اداه واحد
خمسین رطلا منه وما اصاب السمن طرح عنه حصة عشرة ارطال السمن وخیر لان کلیهما معدود واضاف الا انه الیهما فانصرف
الیهما علی السواء کبیع ثوب بعشرة مثاقیل ذهب وفضة وکذا فی کل مکیل وموزون وفسد بشرط تدبیر وکتابة واستیلاد
واستخدام البایع ای اشتری عبدا علی ان یستخدمه البایع شهرا مثلا وخیاطة البایع المبیع ولو شرط حذو والبایع صحح
للعرف ویترک به القیاس وله القیاس وفسد بشرط سکنی دار وقرض وهدیة ای باع دارا علی ان یسکنها البایع او علی ان
یقرض المشتری او البایع او علی ان یهدی له هدیة واستثناء الحمل وتاجیل المبیع المعین ولو الی اجل معلوم کبیع عین
علی ان لا یسلمه الی راس الشهر وتاجیل الثمن الدین الی النیروز وهو اول الربیع معرب من النوروز والمهرجان یوم فی
طرف الخریف معرب مهرکان وصوم النصاری وفطرهم قبل ما شرعوا فی الصوم لو جهل عند العاقدین ما ذکر من الاوقات
من النیروز الخ ولو کان یعرفانه لا یفسد ولو اجل الی فطرهم بعد ما شرعوا فی الصوم صح البیع لان مدة صومهم معلومة
وللحصاد والدیاس وقدوم الحاج والعطاء والقطاف للجهل وصح الکفالة الی هذه الاوقات لان الکفالة کانت ابتداء
لانها التزام محض من غیر ان یقابلها شیء وفی النذر یتحمل الجهالة ولو فاحشة ومعاوضة انتهاء باعتبار الرجوع فعمل
بهما فتحمل یسیر الجهل وهو ما اختلف فی التقدم والتاخر واما اذا اختلف فی وجوده کهبوب الریح کانت الجهالة فاحشة
لا فاحشة ولو باع مطلقا ثم اجل الثمن الی هذه الاوقات صح لان تاجیل الدین والجهالة فی الدیون متحملة ضد شرط
التاجیل الیها فی اصل العقد اذ العقد لا یتحمل الجهالة فیفسد بخلاف البیع مطلقا ثم التاجیل فانه یقع عارضا عن المفسد
فیتمکن صحته فلا یفرق التاجیل بعد تقرره ولو باع الی هذه الاجال وهی النیروز والمهرجان وغیرهما ثم اسقط الاجل
قبل ان یاخذ الناس فی الحصاد والدیاس وقبل قدوم الحاج اجاز البیع اذ المفسد الجهالة خارج من صلب العقد سقط قبل
التقرر بحلول الاجل ضد درهم بدرهمین فان الفساد فیه فی صلب العقد فتقرر الفساد [illegible] العقد فلا ینفع بعده و
لو تراضیا باسقاط الدرهم الزائد وله ان الفاسد لا ینقلب جائزا وفسد بشرط ان المبیع یخیر کذا کل یوم اذ شرط
عملا لا یمکنه الوفاء وفسد بشرط ان المبیعة التی لیست انسانا حامل او کلب کذا لان المشروط عین والعین یقابله
الثمن فلم یصح للجهل والصحة فی حمل الحیوان روایة عن ابی ح رح واختلف المشایخ فی حمل الامة لو شراها بانها حبلی صح

عند البعض لا عند البعض وصح بيع المبيعة حلوب وبكل شرط يوثق العقد كشرط الرهن بالثمن او الكفالة به او ببيان
صفة الثمن او المثمن كبيعه على انه خباز او كاتب ونحوه فانه لا يفسد لكون الشرط وصفا ملائما لا يقابله الثمن كوصف
السلامة احترز بقوله وصفا عن العين وبقوله ملائما عن غير الملائم كشرط ان لا يكون رقيقا وبيعها بشرط وطى
المشتري فاسد عند ابي ح رح اذ فيه الزام لا يقتضيه العقد لما ان العقد يقتضيه ويرد بان العقد يقتضي الانتفاع ....اطلاق م
لا الالزام فالقول الاولى ان يعلل بانه وان لم يقتضيه العقد لكنه ملائم لتاكد العقد به اذ الوطي يمنع الرد بعيب
فلا يفسد واجازه محمد رح بشرط عدم الوطى اذ لا نفع فيه لاحد وان لم يقتضه العقد ولها نفع البايع فانها لو حملت
لا يلزمه قيمة الولد فانتفع البايع شرط عدمه ومنع البايع وقفه ومكاتبته من شراء ما باع او بيع له باقل قبل النقد و
صورة ما بيع له كبيع المضارب وشريك المالك ووكيله لانه باع باذنه فكان الموكل باعه اقول لم يجعل ابو ح رح
شراء الوكيل كشراء الموكل حتى جوز شراء الوكيل بالشراء دون الموكل وجعل بيع الوكيل بالبيع كبيع الموكل حتى لم يجوز
شراء الموكل بالبيع فلا بد من الفرق ويشكل ايضا ببيع الخمر وكالة فانه لم يجعل بيع الوكيل كبيع الموكل حتى جوزه فكيف
يجعل ههنا كبيعه فان قيل في بيع الوكيل شبهة بيع الموكل والشبهة في الربوا كالحقيقة يجاب بانها شراء الوكيل كذلك
فيه شبهة شراء الموكل فيلزم ان لا يجوز مع ان بيع المالك ثم شراءه باقل لم يجز لشبهة الربوا وفي بيع الوكيل شبهة بيع الموكل
فيلزم فيه شبهة الشبهة ويجب الاحتراز في الربوا عن الشبهة لا عن شبهة الشبهة ونهي عايشة رضي الله عنها فان امراة
قالت لها اني اشتريت من زيد جارية الى العطاء بثمانماية ثم بعتها منه بستمائة فقالت عايشة رضي الله عنها بئسما شريت واشتريت
فنهت وهذا البيع فاسد لا باطل وكذا في رح القياس على الغير الاجنبي ومنع من شرائه ولو وهبه المشتري ثم رجع في هبته
بقضاء او رضاء او باعه المشتري ثم رد عليه بعيب بحكم لفسخ من كل وجه ضد الرضا في الرد بعيب لانه كبيع جديد في حق
البايع الاول فصح له شراؤه باقل وضد الاقالة لانها اي لان كل واحد من الرد بالرضا والاقالة بيع في حق غير
العاقدين ولو شراه مع شيء آخر صح فيما ضم لعدم المفسد وبطل شراء المبيع اقول فيه نظر لانه من قبيل الفاسد لا
الباطل يدل عليه وجه محمد رح حيث قال اذا شرى وكيله باقل ملكه الموكل ملكا فاسدا كما اذا شراه بنفسه اللهم الا ان
يحمل البطلان على الفساد تجوزا ولا يرد حر وقن جمعا حيث فسد فيهما ولم يصح في القن مع عدم المفسد فيه اذ الفساد في الحر
مجمع عليه ثمه فقوي وسرى لانهما الجواز عند ابي ح رح ولا يرد شعير وزيت اسلم بر فيهما حيث فسد فيهما اذ الفساد في
الربا ليس بطريق السراية بل بجعل حصته من راس المال ومن لا يقبل شهادته للبايع منع من شرائه باقل عند ابي ح
رح كالبايع اذ المانع متقدر بينهما فشراؤه كشرائه وجاز لتباين الاملاك فسد الشراء من وارث المشتري ولو شرى
وارث البايع جاز لا يخرمان اقول في رح في رواية وشرط في فساد شرائه ان لا ينقص المبيع ذاتا وان يتحد الثمن جنسا
ليتحقق الربوا ولا يعتبر التغير سعرا كغصب اذ المغصوب لو تغير ذاتا كما اذا تعيب يضمن النقصان بخلاف التغير سعرا فان
المغصوب لو صار رخيصا وهو في يد الغاصب لا يضمن نقصانه وضع الوكيل بالبيع من شرائه لنفسه او لغيره لعود الحقوق
اليه فكانه باع وشرى لنفسه فتعين شراؤه ولو كان ثمنه دنانير والثمن الاول دراهم لاتحادهما ثمنية وله اختلف فهما ظاهر
وشراء وكيل البايع بالشراء صح عنده لانه اصيل في التصرف اقول قد نبهت على ما فيه من الشبهة فيما تقدم من اواخر
المسائل حيث قلت لم يجعل ابو حنيفة رح شراء الوكيل كشراء الموكل حتى جوزه فليتامل وجعله محمد رح فاسدا كشراء البايع

البايع ويبطل اي في رح التوكيل بالشراء اذ الموكل لم يملك الشراء فلا يملكه فينفذ الشراء على الوكيل بالشراء عندا اي في
رح تحريا للجواز اقول لو شرى البايع من وكيل المشتري ينبغي ان يكون خلافيا كشراء وكيل البايع قياسا عليه وينبغي ان
لا يصح وفاقا قياسا على ما شرى ما باعه وكيله ولم اجد هذه المسئلة فيما طالعت من الكتب فليتامل والله اعلم وعلى الخلاف
المذكور بين ابي ح رح وبين صاحبيه رح امره ذميا بشراء فتح بخمر او خنزير اي صح عند ابي ح رح وجعله محمد رح فاسدا كشراء
البايع ويبطل اي في رح التوكيل هذا في الامر بما دل عليه بالعين اما لو امر ذميا بالعقد في الخمر والخنزير بالدين اي باحد البيع
صح عند ابي ح رح فيخلل الخمر ويسيب الخنزير لو كان المامور شراء ويتصدق بالثمن لو كان المامور بيعا للخبث لقوله عم ان الذي
حرم بيعها حرم شربها واكل ثمنها وابطلاه لما مر من ان الموكل لم يملك العقد فليس له ان يملكه وله ان الوكيل اصيل في التصرف وعلى
هذا الخلاف لو وكل محرم غيره ببيع صيده فانه يصح عند ابي ح رح لا عندهما لما مر في الخمر بطل لو امر ذميا بقبول هبة الخمر للموكل
المسلم او بكتابة قنه بالخمر لعود الحقوق الى الموكل صح عقد قن ماذون كاتب على الخمر اي لو شراها او باعها صح اذ الماذون
يملك العقد والتصرف بالاستقلال لا بطريق النيابة فيتصرف بحكم المالكية فصار كالمكاتب وكذا لو قبل خمرا او خنزيرا وهبة صح و
كذا لو كان محجورا رجلان باعا قنا بينهما بالف او قالا بعناكه بالف كل نصف بخمسمائة ثم شرى احدهما كله بخمسمائة قبل النقد
فسد في نصيبه لانه شرى ما باع قبل النقد وصح في نصيب شريكه بنصف خمسمائة لانه ما باع وما بيع له ولو قالا بعناك نصيب فلان
بخمسمائة ثم قال لا بعناك نصيب فلان بخمسمائة فسد في نصيبه لان نصفه وهو الربع باع بنفسه ونصفه وهو الربع بيع له واما
نصيب صاحبه فيفسد في نصفه وهو الربع لانه باعه وصح في الربع الآخر بربع الثمن لانه ما باع وما بيع له ولو شرياه معا
وفي هذه المسئلة الثانية صح شراء كل واحد في ثمنه بثمن الثمن لان كلا منهما شرى نصفا شايعا ولو شرى كله صح في ربعه فلما
شرى نصفه صح في ثمنه ضرورة اذ الربع تنصف ولو شراه معا في المسئلة الاولى اي لو باعاه بالف او قالا بعناكه بالف كل
نصف بخمسمائة ثم شرياه بخمسمائة صح لكل في ربعه لان كلا منهما شرى نصفا شايعا ولو شرى كله صح في نصفه لانه قد فلما
شرى نصفه صح في ربعه ضرورة ولو ربح بما ملك فاسدا او بملك غيره كغصب ووديعة يطيبه اي في رح مطلقا لاستناد
الملك الى ما قبل الربح بيوم وصار الطيب بما لم يتعين كالنقدين من الاول اي مما ملك فاسدا لتنزل ما لم يتعين مما ملكه فاسدا
عن الشبهة لان فيما تعين من ملك الغير حقيقة الخبث وفي غير المتعين عنه شبهة الخبث وفي متعين الفاسد شبهة الخبث
وفي غير متعينه شبهة الشبهة فتنزل الخبث عن الشبهة الى شبهة الشبهة فلم يعمل الخبث عند ابي ح رح لعمل الخبث في متعين
ملك الغير او شبهة الخبث في متعين الفاسد وغير المتعين من ملك الغير او شبهة الخبث في متعين الفاسد وغير المتعين من
ص ملك الغير من ملك الغير واصله ان الخبث نوعان خبث لعدم الملك ظاهرا وخبث لفساد الملك والمال نوعان ما يتعين كالعروض
وما لا يتعين كالنقود فالخبث لعدم الملك يعمل في النوعين كالمودع او الغاصب اذا تصرف في الوديعة والنقد وربح يتصدق
بالربح عندهما لتعلق العقد بمال الغير ظاهرا فيما يتعين فيتمكن حقيقة الخبث وفيما لا يتعين يتمكن شبهة الخبث لتعلق العقد به
من حيث سلامة المبيع به او تقدير الثمن فصار ملك الغير وسيلة الى الربح من وجه فيتمكن فيه شبهة الخبث واما الخبث لفساد
الملك فيما يتعين ثمه شبهة بها فيعتبر وشبهته فيما لا يتعين ثمه ينقلب شبهة الشبهة بها فلا يعتبر متعين نقد البيع الفاسد
في الاصح في حكم النقض والاسترداد حتى لو مات البايع اخذ المشتري نقده ولم يشاركه الغرماء كما يتعين في الغصب ولو ادعى على
آخر الف درهم فقضاه الالف وتصرف القابض فيه وربح ثم تصادقا انه لم يكن عليه دين طاب له ربحه لانه لما اخذ قضاء لدينه

كان بدلاً عن دينه اذ الديون تقضى بامثالها فلما بان بطلانه فكانه لم يستحق ذلك الدين المدعى فصار ما اخذه بدل المستحق
وبدل المستحق يملك ملكاً فاسداً ويطيب فيه ربح غير المتعين كما لو باع امة بالف وتقابضا وربح به البايع فاستحقت الامة
كان الثمن مملوكاً للبايع ملكاً فاسداً لوجوب رده عليه ولكن لا يبطل فيطيب الربح فكذا هنا ولو شرى او استاجر او ارتهن
فاسداً ثم نقض العقد بحكم الفساد حبس المستاجر والبيع والرهن بالبدل الذي دفعه الى البايع والموجر والراهن لمقابلته به
لتحقق اصل العقد ودفع البدل لاجل العوض فله حبسه حتى ياخذ البدل ولا يحبسه لو عقد الرهن باطلاً لعدم العقد فلم يقابل
اقول خصصوا ذكر الرهن مع ان الدليل يقتضي العموم فكان وقوعه اتفاقاً وكذا لا يحبسه لو وقع العقد فاسداً فيما عقد بدين
سبق لعين لو كان له دين على آخر ثم اشترى او استاجر او ارتهن بذلك الدين فاسداً ثم نقض العقد بحكم الفساد لا يحبسه اذ
لم يدفع البدل لاجل الدين لانه قبل العقد كان عليه ولم يجعل كالمدفوع لاجله للفساد بخلاف العقد الصحيح بدين سابق
لانه جعل كالمدفوع لاجله لتوقفه والفرق بين الفاسد والصحيح بطريق آخر ان البيع اذا اضيف الى الدراهم لا يتعلق
بعين تلك الدراهم وانما يتعلق بمثلها في الذمة جايزاً او فاسداً الا ان في الجايز يثبت الملك في الثمن بمجرد العقد فاذا وجب
للمديون على المشتري مثل الدين صار الثمن قصاصاً لاستوائهما قدراً ووصفاً فيصير البايع مستوفياً ثمنه بطريق المقاصة
فاعتبر بما لو استوفاه حقيقة وثمة للمشتري حق حبس المبيع الى ان يستوفي ثمنه كذا هنا وفي الفاسد لم يملك الثمن بل يجب
قيمة المبيع عند القبض والقيمة قبل القبض غير متقررة لاحتمالها السقوط كل ساعة بالفسخ ولان القيمة قد يكون من
جنس الدين وقد لا يكون ودين المشتري على البايع متقرر والمقاصة انما يكون عند استواء الواجبين وصفاً ولهذا لا تقع
المقاصة بين الحال والموجل والجيد والردي واذا لم يقع المقاصة لم يصر البايع مستوفياً ثمنه اصلاً فلا يكون للمشتري حق حبس
المبيع بعد فسخ البيع اقول هذا الفرق لا يستقيم في الرهن بدين سابق بخلاف الفرق المتقدم المذكور في المتن فليتامل واقول
هذا الفرق يقتضي ان يصح تبايعهما عيناً بدين عالمين بعدم الدين لما مر ان البيع اذا اضيف الى الدراهم يتعلق بمثلها لا بعينها
حتى لو باع شيئاً بدين على البايع يجب للبايع على المشتري مثل الدين فيقع المقاصة بين الدينين فعلى هذا فيما تبايعا عيناً بدين
عالمين بعدمه يلزم ان يثبت للبايع على المشتري مثل الدين المسمى على البايع دين لم يقع المقاصة فللبايع ان ياخذ عنه لا المبيع
وقد مر في اوايل هذا الفصل ان هذا البيع باطل وقدم الحاسوخ هذه العقود الفاسدة على الورثة والغرماء لانه احق به
من البايع في حياته وحق الغرماء والورثة يثبت من قبل البايع فيكون احق منهم بالطريق الاولى ولا بيع بين العبد ومولاه
لعدم تجدد الملك الا اذا كان ماذوناً مديوناً او يفيد ملك اليد اقول يجي في فصل التولية ان بيع الماذون المديون من مولاه
كالعدم فبينهما تناف فليتامل جوابه فيما كتبنا في فصل المرابحة ولو اتفقا على البيع تلجئة لشيء كان البايع يخاف الغصب
منه ثم اطلقا اي تبايعا في مجلس آخر بلا ذكر تلجئة فاختلفا في البناء والابتداء فالقول لمدعي الجد مع يمينه عنده رح اذ الظاهر عند
العاقل ابطال البيع ما لم يتفقا على صحته لظهور البناء بقرينة المواضعة فيكون القول لمن يدعي بطلانه اقول لو اقام مدعي الصحة
بينة على الابتداء ينبغي ان يقبل لانه يثبت غير الظاهر عندهما فالاولى ان يقال ابطاله ما لم يبرهن على صحته او لم يتفقا على صحته
الخ ولكني لم اذكره في المتن موافقة لاصل الماخذ فكانهم تركوه لظهوره ولو اقام مدعي التلجئة بينة على ما ادعى يقبل كذا في فتاوى
قاضيخان اقول ينبغي ان يكون هذا على قول ابي ح رح لان مدعي التلجئة لا يحتاج عندهما الى البينة اذ القول له عندهما
ولو برهنا فايهما يترجح لم اجد فيه رواية وينبغي ان يترجح بينة مدعي التلجئة عند ابي ح رح وبينة مدعي الصحة عندهما لما مر

من ان الظاهر عنده الجد وعندهما البناء فيقبل بينة من يدعي غير الظاهر وهو مدعي التلجئة عنده ومدعي الصحة عندهما ويحتمل
ان يقبل بينة الصحة وفاقاً ولو اتفقا على ان يكون البيع بالف سراً والفين جهراً على ان الزيادة على الالف سمعة فعقدا
بالفين ثم قامت بذلك بينة او تصادقا على ذلك فالثمن الالف عند ابي ح رح اذ صحة البيع بالثمن والثمن المذكور الفان
فانعقد بما ذكر من الالفين فوجبا ضد النكاح فانه ينعقد بمهر السر لصحة النكاح بلا ذكر المهر فاستغني عن ذكره فيجب ما سمياه
سراً وقالا الثمن الف للهزل في الجهر فلا يعتبر والغنية عن الزايد اذ الالف يكفي لصحة البيع ولو تلفظا بالبيع الجائز ويعتقدان
عدم لزومه فلا يلزم فاذا ادى دينه يسترد المبيع ولو تبايعا بلا شرط ثم ذكرا الشرط على العادة فالصحيح البيع ولزم الوفاء عملاً
بالعرف للحاجة اعلم ان من جعل البيع الجائز المعتاد دبسمر قندي اي بيع الوفاء وهو ان يقول البايع للمشتري بعت منك هذا بمالك
علي من الدين على اني متى قضيت الدين فهو لي فاسداً باعتبار شرط الفسخ في البيع يجعله كبيع المكره فيملكه المشتري اذا قبضه
وينقض بيع المشتري من غيره لان الفساد باعتبار فوت الرضا فصار كبيع المكره ومن جعله رهناً لان الفساد باعتبار
ان غرض المتعاقدين الرهن والاستيثاق بالدين ولذا يقول البايع لكل من يلقاه قد رهنت ملكي والمشتري يقول
قد ارتهنت ملك فلان والعبرة في العقود للمعاني لا للالفاظ والمباني يقول انه لا يملكه ولا يباح له الانتفاع به الا باذن المالك
وهو ضامن لما اكل من ثمره واستهلك من عينه والدين يسقط بهلاكه في يده وفيه وفاء بدينه ومن جعله باطلاً يعتبره
بالهازل ومشايخ سمرقند جعلوه بيعاً جائزاً مفيداً بعض الاحكام وهو الانتفاع دون البعض وهو البيع لحاجة الناس اليه
والصحيح ان العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهناً ثم ينظر لو ذكرا شرط الفسخ في البيع فسد البيع وان
لم يذكرا ذلك في البيع وتلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء او تلفظا بالبيع الجائز وعندهما هذا البيع عبارة عن بيع غير لازم
فكذلك وان ذكر البيع من غير شرط ثم ذكر الشرط على الوجه المعتاد جاز البيع ولزم الوفاء بالمعتاد لان المواعيد قد يكون
لازمة فيجعل هذا المعتاد لازماً لحاجة الناس اليه فصل لو شرى قرية ولم يستثن المسجد والمقبرة فسد البيع لو كان
المسجد معموراً ولو خرباً حوله واستغنى عنه صح ولو استثنى المسجد ونحوه في شراء القرية يشترط ذكر حد وقف المقبرة و
اختلف في شرطية ذكر حد وقف المسجد والحياض وفسر بدو الصلاح بكونه منتفعاً به ولو اشترى ثمار الكرم او المنحجة وقد بدا
بعضها دون البعض لم يجز في ظاهر المذهب وعن الرواية عن محمد رح انه لو شرى الورد جملة فانه يجوز والورد لا يخرج
جملة ولو شرى حنطة وهي غير معينة وغير مشار اليها لكن في ملكه قدر ما باع والطعام بالسوله فان كان المشتري يعلم ذلك فلا
خيار له وان لم يعلم فله الخيار فذكر الخيار يدل على الجواز ولو كان له بعض الحنطة في السوله والبعض في المصر لا يجوز ولو كان
الكل في المصر لكن في موضعين يجوز بلا اشارة وهو الاصح ولو كان الثمن ديناً على البايع فشرى به الحنطة فهو كالنقد ولو لم
يكن في ملكه حنطة او لم يكن قدر ما باع لكن شرى بعد البيع وسلم لم يجز اما اذا لم يكن في ملكه شيء وقت البيع فلانه بيع
المعدوم لا بطريق السلم وكذا اذا لم يكن بعضها لانه جمع بين موجود ومعدوم فلا يجوز كبيض وجد بعضه فاسداً فانه لا
يجوز لانه جمع بين موجود ومعدوم فكذا هذا ولو باع عبداً له ولم يضفه اليه ولم يشر اليه فان كان له عبد واحد صح ولو عبدان
او اكثر لم يجز وفي العبد الواحد انما يجوز اذا اضافه الى نفسه وقال بعت عبدي اما لو قال بعت سالماً واسمه سالم لا يجوز ولو
قال بعت الجارية التي شريتها من فلان او الجارية التي في هذا البيت يجوز وبيع القرد جائز وكذا جميع الحيوانات المحرمة سوى
الخنزير وهو المختار لانه ينتفع بجلدها ولو قال لآخر بعتك جميع مالي في هذه القرية من الرقيق او البزاز او الثياب بخمسمائة

احديها بهذه الثانية الدار الثالثة البيت الرابعة الصندوق الخامسة الجوالق وكل وجه على وجهين يعلم المشتري بما في هذه المواضع
او لا يعلم فان علم جاز في الكل وان لم يعلم ففي الاولى والدار لا يجوز وفي البواقي يجوز وبيع المغصوب من الغاصب ومن غيره جائز
وعن بعضهم ان بيع المغصوب جائز اذا كان الغاصب مقرا او له بينة والا فان لم يسلمه حتى هلك ينتقض البيع والتخلية كالقبض
في البيع الفاسد والمبيع فاسدا كالرهن حتى لو مات البايع وليس له مال سواه فالمشتري احق به من سائر الغرماء ولو شرى قنا
شراء فاسدا فقال لبايعه قبل قبضه اعتقه عني فاعتقه عتق على بايعه وكذا الثاني اذا اوجبها البايع قبل القبض بامر المشتري ولا
يبطل حق الفسخ في البيع الفاسد بموت المشتري ولا بموت البايع ويصح الفسخ اذا لم يزدد في يد المشتري والزيادة المتصلة المتولدة
لا يمنع الفسخ ويمنعه المتصلة الغير المتولدة والمنفصلة لا تمنعه تولدت او لا ويستردها مع الزوائد ولا يطيب للبايع المنفصلة الغير
المتولدة ولو انتقص بآفة سماوية او بفعل المشتري او المبيع فللبايع اخذه مع ارش النقصان ولو بفعل الاجنبي اخذ الارش
من الجاني او المشتري ولو الحق بالبيع بعد العقد شرطا فاسدا يلتحق عند ابي ح رح وان كان الالحاق بعد الافتراق عن المجلس
ولو ابطل المفسد فان كان المفسد في صلب العقد صح ابطاله في المجلس لا بعده كبيع بدرهم صح لو علم في المجلس لا بعده وان لم يكن
في الصلب صح ابطاله في المجلس وبعده كالاجل الى الحصاد وصح تعليق عزل الوكيل بالشرط في رواية وتعليق الوقف بالشرط
لا يصح في رواية وتعليق الوصية والوصاية بالشرط جائز وتعليق الهبة بالشرط باطل اي ذكر بكلمة ان وان ذكر بكلمة على
فان كان ملايما صح كشرط العوض والاصح الهبة لا الشرط وتعليق تسليم الشفعة جائز كان اشتريت لنفسك سلمت فلو شراه
لغيره فله الشفعة وما يدخل في البيع تبعا فلا حصة له من الثمن كالشجر في بيع الارض والثمر قسط من الثمن ولو باع امة على انها
ذات لبن اختلف في الجواز ويفتى ولو على انها حائل جاز لا على انها حامل وقيل يجوز الا ان يظهر المشتري انه يشتريها لا
للظئورة فلا يجوز وهذا اذا شرط البايع ذلك فان شرطه المشتري فالبيع فاسد ولو باع على ان يؤدي ثمنه في بلد كذا او كذا
فسد البيع لجهالة الاجل وعن الثاني فعن رح يصح فيما لا مؤنة لحمله ويطالبه حيث شاء ولو باع بالف الى شهر على ان يؤدي
الثمن في بلد آخر صح الى شهر وبطل شرط البلد اذ الاجل معلوم وذكر البلد لتعيين محل الايفاء وتعيين المحل فيما لا مؤنة لحمله لا يصح
وقيل صح فلو كان شيئا له حمل ومؤنة صح تقييد البلد ولو شرى برا من الحنطة على انها كذا ذراعا من الحنطة فاذا هي اقل اخذها
بكل الثمن او ردها او بيتا من الحنطة فوجد فيها دكانا اخذ بكل الثمن او له ولو حبا من الحنطة فاذا هي نصف الحب اخذ بنصف
الثمن اذ الحب مما يكال به فتقدر المبيع والبيت لا يكال به فافترقا والكيلي والوزني ان كان معينا يصير مبيعا وثمنا وان
لم يكن معينا فان استعمل استعمال الاثمان بحرف الباء او على يصير ثمنا فلو قال اشتريت منك كذا برا بهذا القن لا يصح
الا بطريق السلم وفي الجامع الكيلي والوزني اذا لم يكن معينا فهو ثمن دخل عليه حرف الباء او لا فصل كره النجش
وهو الاثارة لغة وسمي الصياد ناجشا لاثارته الصيد عن مكانه وهو في البيع ان يزيد في الثمن ولا يريد الشراء ليرغب
غيره فيشتري غيره على الشراء باكثر من القيمة وحد النجش الى القيمة وكره السوم وهو ان يزيد في الثمن بعد تقرره لقصد الشراء
وكره البيع على بيع غيره وسوم لو تراضيا واتفقا على شيء واما قبل التراضي فيصح من غير كراهة لانه بيع من يزيد ولا
بأس به لانه عم باع قدحا وحلسا ببيع من يزيد وتلقي الجلب لو اضر بالبلد او بالواردين وبيع حاضر لباد في قحط اي لا
يكون سمسارا للبادي دل عليه آخر قوله عم لا يبيع حاضر لباد وذروا الناس يرزق الله بعضهم من بعض اقول ظهر بهذا
ضعف ما ذهب اليه صاحب الهداية والكافي من ان معناه ان يبيع من اهل البدو فيكون البادي مشتريا على هذا وهو

وهو ضعيف لان آخر الحديث دل على ان لا يدخل بين المتبايعين احد وكره وقت النداء بعد الزوال يوم الجمعة ولم يفسد العقد
بما مر من النجش الى هنا قوله للنهي اشارة الى ان دليل الكل هو النهي لمعنى لا في الصلب ولا في الشرط ومثله يفيد الكراهة لا الفساد
ويكره تفريق لم يجب بين صغير وذي رحم محرم وهما في ملكه ولو كان احدهما له والآخر لابنه الصغير فله التفريق وقوله لم يجب
اشارة الى انه لا يكره التفريق بالاستحقاق كالدفع بالجناية والعيب والبيع بالدين لنص خالف القياس فاقتصر قال عم من
فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيامة وقال عم لعلي رض حين باع احد الاخوين وامسك الآخر ادرك
ادرك او اردد اقول فان قيل يشكل بامتناع تفريق من لا نص فيه كالعم فانه يكره التفريق بينه وبين عمته مع ان النص
لم يرد فيه فلم يقتصر النص على مورده اجاب بانه ثبت بدلالة النص المذكور وقال ابو ح رح احب العذار لو قتل احدهما ولو
وجد احدهما معيبا تخير الثاني فعن رح بين ردهما وقبولهما اذ لم يصح التفريق على البايع ولا يكره بيع المراهق لو رضي هو وامه
ولا يكره بيع الآبق العبد لو وجد مع الصغير قريبان لان الابعد كالعدم بوجود الاقرب ولو استوى القريبان للصغير درجة واتحد
جهة القرابة كفى واحد استحسانا والا اي ان لم يتحد جهة القرابة لا يكتفي بواحد كابوين بان ادعى رجلان ابنا واحدا او الاب
والام اختص كل منهما بنوع من الانس والشفقة جاز بيع ما ذكر كراهته مع الاثم يفسده الثاني فعن رح في قرابة الولادة
كالولد مع احد ابويه لقوة القرابة ويفسده الثاني فعن رح مطلقا اي في قرابة الولاد وغيرها في رواية ومعه ثم رح اذ الامر بالرد
اي قوله عم لعلي رضي الله تعالى عنه اردد يقتضي الفساد اذ البيع لو لم يفسد لم يتمكن من الرد ولهما ان النهي بمعنى مجاور فلم يفسد
به اذ الفساد لا يتحقق الا بما في صلب العقد او شرط وحمل المروي اي الامر بالرد على طلب الاقالة ووافق محمد رح في رواية
ولو كانا كبيرين فلا بأس بالتفريق ولو ادعت امرأة حبيبا سبي معها انه ابنها لا يثبت نسبه منها ولا يفرق بينهما لقبول قول الواحد
في الديانات خصوصا فيما بني على الاحتياط اقول لا يقبل في الديانات الا قول مسلم عدل ولو قنا او انثى على ما ذكر في كتاب
الحظر والاباحة حتى لو اخبره ذمي او صبي بنجاسة ماء صح له ان يتوضأ به فينبغي ان لا يقبل قول الكافر في الديانات فقوله لقبول
قول الواحد في الديانات لا يصح على اطلاقه على ما ذكرته فبينهما منافاة ولو ذكر المعاملات بدل قوله الديانات لتم التعليل بدون
المنافاة لان قول الواحد يقبل في المعاملات مطلقا سواء كان عدلا او كافرا او صغيرا وانما قبل قولها هنا في حق التفريق
بينهما بالبيع ونحوه والبيع ونحوه من قبيل المعاملات فلا اشكال ولو خلط الجيد بالردي للبيع او الغث بالسمين في اللحم فلا فرق فيه
ان خلط والا فلا بأس به ويكره بيع المحرم للحلال اذا علم انه شريه ليستعمله ويكره بيع الامرد للوطي ولو علم البايع عيب المبيع
يجب ان يبينه ولو لم يبين قال بعضهم يصير فاسقا يرد شهادته وقال البعض لا لانه حذر به فصل الاقالة تصح بلفظين
في المجلس شرط محمد رح مضيهما كبيع وجوزا ولو احدهما مستقبلا اذ لا محل للسوم اقول يحتمل ان يكون قوله اقلني طلبا لا
ايجادا للشرط وقوله اقيلك عدة لا ايجابا فلم يتعين الانشاء وهي عند ابي ح رح فسخ مطلقا في حق العاقدين لا الثالث لان معنى
الاقالة الرفع والفسخ يقال اقلني عثرتي اي ارفعها فيكون فسخا ولم يعتبر فسخا في حق الثالث لشاذ لهما ولاية على انفسهما
لا على غيرهما فيكون بيعا في حق غيرهما والا اي ان لم يمكن الفسخ فباطل كما قال لمبيعة ولدت عند
المشتري فانها لا يمكن ان يكون فسخا اذ الزيادة المنفصلة يمنع فسخ العقد كما مر في فصل العيب فتبطل الاقالة لا بيع للتنافي
بين البيع وبين الفسخ والرفع اذ لا يحتمل الفسخ والرفع معنى ابتداء العقد ليحمل عليه عند التعذر لان العقد اثبات وتحقيق
فكانت بينهما مضادة والشيء لا يحتمل ضده فاذا لم يمكن ان يجعل فسخا يبطل ضرورة كما لو ترادا بلفظ الفسخ او الترك بدل

لفظ الاقالة لا يصير الا فسخا او باطلا فكذا ما جعلها محمد رح بالثمن الاول او اقل او ساكتا عن الثمن فسخا لما مر من
ان معناها الرفع والفسخ والا اي ان استحال الفسخ كما بالاكثر من الثمن الاول او بجنس آخر بعد القبض جعلها بيعا لامكانه كما
في حق الثالث والا اي ان استحال جعلها بيعا جعلها باطلا كالاقالة بجنس آخر قبل القبض فانها لا يمكن ان يجعل فسخا اذ لم ترد
على ما ورد عليه العقد ولا يمكن ان يجعل بيعا جديدا لعدم القبض فتبطل فالبائع لو وهب الثمن للمشتري لا يصح الاقالة عند ابي ح رح
لانها فسخ ولا فسخ هنا لعدم الثمن اقول فان قيل هذا ظاهر على قول ابي ح رح واما على قول محمد رح فلا لاحتمال البيع
يجاب بانها لا يحمل على البيع عند محمد رح فيما بالثمن الاول او باقل او بسكوت ويجعلها ابو يوسف رح بيعا ان امكن والا ففسخا
لو امكن والا باطلا لان الاقالة تنبئ عن الفسخ فيه معنى البيع ويعمل بالمعنى اذ العبرة للمعاني لا للصور والبناء فيعمل بالمعنى وهو البيع ما امكن و
الا فبالصورة وهي الفسخ فشرط الاكثر من الثمن في الاقالة والاقل بلا تعيب وشرط الاجل لغو عند ابي ح رح وعندهما بيع
في الكل الا عند محمد رح في شرط الاقل فانه فسخ عنده ايضا قوله بلا تعيب المبيع عند المشتري فان قال باقل من الثمن صح اذ الحط يجعل
بازاء العيب فيكون الفسخ على قدر العقد وانما لغت الشروط المذكورة عند ابي ح رح اذ لا تبطل الاقالة بالشرط الفاسد لانها
بشبهة بيع يفسد بالشرط الفاسد وانما يفسد البيع بالشرط لشبهة الربوا وشبهة الربوا في البيع تنزل في شبهة البيع الى شبهة
الشبهة ولا اثر لشبهة الشبهة في الافساد فلم يفسد الاقالة بالشروط المذكورة ففسخ العقد بالثمن الاول لتعذر الفسخ
بغير الثمن الاول فاذا اقال قبل القبض بجنس آخر بطلت اذ لم يصح البيع لكونه قبل القبض ولا الفسخ اذ لم يرد على ما عقد
وعند ابي ح رح يبطل الشرط فيرد الفسخ على العقد فيصح ووافقه محمد رح في شرط الاقل لسكوته عن بعض الثمن لو سكت عن كله
لكان فسخا فالجزء اولى والاقالة بعد ما ولدت المبيعة باطلة عند ابي ح رح لتعذر الفسخ مع الزائد اذ العقد لم يرد عليه وكذا
بدون الزائد لانه لو لم يرد لكان ربوا وجعلها بيعا يجعلها ابو يوسف رح في العقار قبل القبض بيعا لان بيع العقار قبل
قبضه صح عندهما لا عند محمد رح وجعلها فسخا كالاقالة في غير العقار اي المنقول قبل قبضه فانها فسخ وفاقا يبطلها ابو يوسف
رح في غير العقار في رواية كالبيع ومنع الاقالة هلاك المبيع وبعضه بقدره لا هلاك الثمن اذ الرفع والفسخ يستدعي القيام وقيام
البيع بالمبيع لا بالثمن فيمتنع الاقالة بهلاك المبيع دون الثمن ولو تقايضا تصح الاقالة ببقاء احدهما اذ البدلان في بيع المقايضة
كل واحد منهما مبيع اذ ليس احدهما بان يجعل المبيع اولى من الآخر فجعل كل منهما مبيعا فكان البيع قائما ببقاء احدهما فيتصور
رفعه

فصل

التولية والمرابحة جاز التولية وهي البيع بما اخذ والمرابحة وهي البيع به وبزيادة والوضيعة وهي بيع
بنقص مما اخذ به من الثمن وانما جازت البيوع للحاجة اليها اذ الغبي في التجارة يحتاج الى ان يعتمد على فعل الذكي فيها فيشتري
منه مثل ما اشترى او يربح لئلا يغبن باكثر من هذا ولم يعتمد على فعله والمشتري قد يحتاج الى الثمن فيبيع باقل ولا تصح هذه
البيوع الا في ثمن مثلي او في ثمن ملكه المشتري ولو غير مثلي والربح معلوم قدر الجهل فانه لو باع مرابحة بربح مجهول لم يجز سواء
كان الثمن مثليا او غير مثلي ولكن ملكه المشتري فان لم يكن الثمن مثليا بان اشترى عبدا بثوب فباعه مرابحة ممن لا يملك
ذلك البدل اي الثوب وقد باعه بربح درهم او شيء من الكيل موصوف صح لقدرته على تسليم ما التزم وان باعه بربح ده يازده
لا يصح لانه باعه بالثوب وبعض قيمته لان التسمية ربح ده يازده يقتضي ان يكون الربح من جنس راس المال لانه جعل
الربح مثل عشر الثمن وعشر الشيء يكون من جنسه اقول لو باعه ممن يملكه ذلك الثوب بذلك الثوب وبربح شيء معين
غير مثلي كثوب آخر معين ينبغي ان يجوز وان كان الربح غير مثلي لعدم الجهالة فعلى هذا يتقيد لجواز يكون الربح معلوما لا

لا يكون الربح مثليا فلا يصح تقييدا لجواز يكون الربح مثليا كما يفهم مما ذكر في المجمع ونحوه انه لا يصح التولية والمرابحة حتى
يكون العوض مثليا او مملوكا للمشتري والربح مثليا وضم الى الثمن اجر قصار وصبغ وطراز وفتل وحمل طعام وسمسار وسائق
غنم للعرف ولان ما يزيد المبيع عينا كصبغ وطراز او قيمة كحمل وسوق يلحق بالثمن ولا يضم اليه اجر الراعي والطبيب وبيت الحفظ
وجعل الآبق ونفقة لعدم العرف وما يزيده ولا يضم اجر المعلم اذ زيادة حذقه لا بتعليمه الا يرى انه لو لم يكن حاذقا لم يتعلم ولو
تعب الف سنة واذا ضم ما ذكر يقول عند البيع قام بكذا ولا يقول اشتريته بكذا للكذب وله الخيار عند ابي ح رح لخيانة المرابحة
اخذ بالثمن او ترك وله الحط اذا خان في التولية عند ابي ح رح بعبرة الثمن المسمى ما امكن فامكن في الربح الا انه يخير لفوت
الرضا ولا يمكن اعتبار المسمى في التولية لانه لو اعتبر ما سماه من الثمن لا يبقى تولية لانه زائد على الثمن الاول فتنقلب مرابحة
بخلاف المرابحة لانه لو اعتبر فيها المسمى لا يلزم الانقلاب بل هي مرابحة كما كانت فاعتبر المسمى مع الخيار في خيانة المرابحة ولم
يعتبر في خيانة التولية لئلا تنقلب التولية مرابحة فتعين الحط في خيانة التولية وقال ابو يوسف رح بالحط في خيانة المرابحة والتولية
اذ لفظ التولية والمرابحة اصل فيبني على العقد الاول ليتحقق الاصل الذي هو التولية والمرابحة وخير محمد رح في خيانة التولية
والمرابحة اذ الثمن المبني على شرائه المجهول والثمن المسمى معلوم والمعلوم اولى من المجهول فاعتبر فيهما المسمى الا انه يخير لاجل
عدم الرضا اقول القياس في الوضيعة ان يحط عندهما وان يخير المشتري عند محمد رح ولو تعذر الفسخ في الخيانة بهلاك
المبيع او تعيبه عند المشتري سقط خيار المشتري في الظاهر بلا شيء اذ الخيار لا يقابله شيء من الثمن كخيار رؤية وشرط وان محمد
رح يرد قيمة المبيع واخذ الثمن في رواية لاصله المذكور في اقامة القيمة مقام المبيع في التحالف عند الاختلاف في الثمن والمبيع
هالك كما ذكر في فصل الاختلاف في الثمن كتاب الدعوى اقول لو شرى بالف نسيئة ثم رابح بلا بيان او ولي ثم تلف
المبيع فعلم روي عن ابي يوسف رح انه يرد قيمته ويرجع بالثمن لاصله المذكور في الزيف كما يجيء بعد صفحة ولم يذكر فيه رواية
عن محمد رح مع ان اصله المذكور في اقامة القيمة يستدعيها ولو شرى ثوبين بعشرة صفقة واحدة كلا منهما بخمسة
كره محمد رح مرابحة احدهما بلا بيان للتهمة الرداءة اذ العادة ضم الردي الى الجيد ولهما ان الثمن لكل واحد منهما معين
فلا اعتبار للتهمة اذ الصفقة كانها تعددت ولو لم يبين ثمن كل واحد منهما يكره المرابحة بلا بيان وفاقا للجهل بثمنه ولو اسلم عشرة
في ثوبين ولم يبين ثمن كل واحد منهما فبيع احدهما بخمسة مرابحة بلا بيان مكروه عند ابي ح رح كما لو شراهما بعشرة صفقة
واحدة ولم يبين ثمن كل واحد للجهل لان انقسام الثمن عليهما عند القبض باعتبار القيمة دون الصفقة اذ الصفقة في المعين
لغو لان الصفقة انما تعتبر فيما كان المبيع في الذمة لا العين وعند القبض صار المبيع عينا فيقسم الثمن عليهما باعتبار القيمة و
القيمة تختلف باختلاف المقومين فثمنه مجهول فيكره بيعه مرابحة ما لم يبين ولهما ان القيمة بالصفقة اذ الفرض ان الثوبين
اتحدا نوعا ووصفا فلاتحاد الصفقة علم حصة كل منهما من الثمن فلا يلزم الجهل في الثمن فصح البيع كما صح لو اسلم عشرة فيهما
وسمى لكل منهما خمسة ولو شرى بعشرة فباع بخمسة عشرة ثم شراه بعشرة يرابح بخمسة عند ابي ح رح ولو احاط الربح بالثمن
بان شراه بخمسة لا يرابح عند ابي ح رح وعندهما في الاول بعشرة وفي الثاني بخمسة وله اي الربح كانه حصل بالعقد الثاني
لتأكد الربح بالثاني لسقوط حق الرد بعيب بالثاني لانه لو لم يشتره بعد بيعه مرابحة لامكن رده بعيب الى بائعه المرابح فاذا
رده فلا ربح فبشرائه بعد بيعه مرابحة يصير كانه شرى الربح والثوب بالثمن الاخير فلو رابح بلا حط فكانه شرى ثوبين بعشرة
ثم رابح في احدهما على عشرة فلا يصح ولهما ان العقد الثاني منقطع عن العقد الاول ولو تعيبت جاز المرابحة بلا بيان

لان جميع ما يقابله الثمن قائم اذ العيب وصف فلا يقابله شيء من الثمن اذا فات بلا صنع احد ولذا لو فات في يد البايع قبل قبض
المشتري لا يسقط باعتباره شيء من الثمن الا ان المشتري بالخيار ان شاء اخذه بكل الثمن او تركه وكذا المتوفي بوطي الثيب لانه لا يقابله شيء
من الثمن لانه ليس بمال وفي المسئلة فيما اذا لم ينقصها الوطي وعن ابي يوسف رح وهو قول زفر رح في الفصل الاول لا يبيع بلا بيان
لاحتباس جزء من العين عنده فصار كما لو احتبس بفعله فان فقأ عينها بنفسه او فقأها اجنبي لم يبعها مرابحة حتى يبين لانه
جنس بعض المبيع فلا يملك بيع الباقي بالكل اذ الاوصاف اذا صارت مقصودة بالتناول صار لها حصة من الثمن حتى اذا اتلف
البايع شيئا من اوصاف المبيع يسقط حصته من الثمن وهذا لان ما فات يصير كانه سالم له معنى باخذ بدله ان جنى غيره وكذا
ان جنى بنفسه لانه لولا الملك لكان مضمونا عليه فصار سقوط الضمان عنه كالبدل له واذا وطئها وهي بكر لم يبعها مرابحة
حتى يبين اذ العذرة جزء من العين فيقابلها شيء من الثمن فصار ازالتها كقطع عضو وقد حبسها فلا يرابح بلا بيان
ومن اشترى ثوبا فاصابه قرض فارة او حرق نار والقرض بالفاء وقيل بالقاف فبيعه مرابحة بلا بيان والاولى ان ينبغي
ان يكون في حرق النار وقرض الفارة خلاف زفر لانه في العور وان تكسر الثوب بنشره وطيه فانتقص لزم البيان
لا بينا ولو باع ماذون مديون سواء احاط دينه برقبته او لا من مولاه بخمسة عشر ما ابتاعه بعشرة رابح مولاه بعشرة
كعكسه اي لو شراه مولاه بعشرة وباعه من العبد بخمسة عشر رابح العبد بعشرة والمكاتب كالماذون ولو بين انه شراه
من عبده الماذون المديون او من مكاتبه له ان يرابح على خمسة عشر واصله ان المرابحة بنيت على الامانة ونفي
الخيانة حقيقة وشبهه وقد تمكنت الشبهة هنا اذ العقد الذي جرى بين المولى وعبده صحيح له شبهة العدم اذ العبد
وما في يده لمولاه وانما صح العقد لمكان الدين والحاصل للعبد لا يخ عن حق المولى لان مكاسب المكاتب والعبد
المديون ملك المولى من وجه فجعل العقد الجاري بين العبد ومولاه كالمعدوم في حق المرابحة وبقي الاعتبار للعقد الاول
وصار كان العبد شراه للمولى بالوكالة بعشرة في الفصل الاول وكان العبد باعه للمولى بالوكالة في الفصل الثاني فيعتبر
الثمن الاول اقول فان قيل قد قيل فصل كراهة الجنس ان بيع الماذون المديون من سيده معتبر وكذا في فصل
الربوا ان بيعه من سيده معتبر لتعلق حق الغرماء وهذا يقتضي ان يكون العبد المديون كالاجنبي في المرابحة يقال في
جوابه بما تقدم من تقرير تعليل المسئلة فليتأمل ولو باع مضارب بالنصف من رب المال باثني عشر ما ابتاعه بعشرة
رابح باحد عشر صورته رجل دفع الى رجل عشرة دراهم مضاربة بالنصف فشرى المضارب بالعشرة ثوبا ثم باعه من
رب المال باثني عشر درهما فان هذا البيع يجوز عندنا وعند زفر رح لا يجوز بيع رب المال من المضارب ولا بيعه من رب
المال اذا لم يكن في المال ربح اذ البيع تمليك مال نفسه بمال غيره وهو يشتري ماله بماله ولنا ان كل واحد منهما بهذا
العقد يستفيد ملك اليد وان لم يستفد ملك الرقبة وجواز العقد يتبع الفائدة واذا جاز العقد عندنا فاذا اراد
رب المال ان يبيعه مرابحة باعه على احد عشر لانا وان قضينا بجوازه ففيه شبهة عدم الجواز اذ المضارب وكيل عن رب
المال في البيع الاول من وجه فانه يعمل له ويعمل في ماله ولذا يرجع بالعهدة على رب المال فصار بيع المضارب من رب
المال باطلا في حق نصف الربح لان ذلك حق رب المال وان الدرهم في حق المضارب ولا شبهة في اصل الثمن فلهذا
يرابح على احد عشر درهما ولو شرى شيئا ممن ترد شهادته له لا يرابح بلا بيان عند ابي ح رح خلافا لهما للتهمة عنده
لاتصال المنافع لان كل واحد منهم ينتفع بمال صاحبه ولهما ان الاملاك بينهم متباينة والمنافع منقطعة ولو ابتاع

ابتاع بالف نسيئة فباع بربح مائة بلا بيان تخير المشتري كما في التولية للخيانة اذ الاجل شبيه بالمبيع الا يرى انه يزاد في الثمن لاجل
الاجل فالحق بحقيقته احتياطا فكانه باع البعض مرابحة بثمن الكل فلو شرى شيئين ثم باع احدهما مرابحة بثمنهما تخير فكذا
هنا فلو اتلف المشتري المبيع ثم علم بذلك لزم بكل الثمن حالا ولا يرجع بشيء اذ لا حصة للاجل من الثمن حقيقة وعن ابي يوسف
رح يرد قيمة المبيع والرجوع بالثمن في رواية كما قال فيما اذا استوفى عشرة زيفا مكان عشرة جيدة وعلم بعد الانفاق
فعنده يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد اقول هذا اما وعدنا فيما مر من تعذر الفسخ في مسئلة خيانة المرابح فينبغي ان
يكون الرواية المذكورة عن محمد رح ثمة رواية عن محمد رح هنا ايضا كما قلنا ثمة وكان الفقيه ابو جعفر يختار للفتوى
اي يقوم المبيع بثمن حال وبثمن مؤجل فيرجع المشتري على البايع بفضل ما بينهما عملا بعادة الناس وهذا اذا كان الاجل
مشروطا في العقد وان لم يكن الاجل مشروطا في العقد ولكنه متعارف كما هو المعروف بين التجار ان لا يطالبوا بالثمن
جملة بل المشتري يؤديه منجما في كل اسبوع ثم ان المشتري باعه مرابحة فقيل لا بد من بيانه اذ الثابت بالعرف كالمشروط بنص
العاقدين ولو كان الاجل مشروطا لم يبعه مرابحة بلا بيان فكذا اذا كان متعارفا والجمهور على انه يبيعه مرابحة بلا بيان
اذ الثمن حال وبمسامحة البايع باستيفاء الثمن منجما لا يخرج من ان يكون حالا ومن ولى رجلا شيئا بما قام عليه ولم
يعلم المشتري بكم قام عليه فسد البيع للجهل في الثمن لان الذي قام عليه اسم لما اشتراه به وما لحقه من المؤن التي تلحق بالثمن
وذا لا يعرف الا ببيان البايع فان لم يبين كان الثمن مجهولا فان اعلمه البايع في المجلس صح البيع وخير المشتري بين
اخذه وتركه لان جهالة الثمن فساد في صلب العقد الا انه في مجلس العقد غير متقرر لان ساعات المجلس كساعة واحدة
دفعا للعسر وتحقيقا لليسر فصار التاخير الى اخر المجلس عفوا كتاخير القبول فان القبول في اخر المجلس كقبول في اول المجلس
فكذا العلم اي صار في اخر المجلس كالعلم الى صار في اوله ولو شرى ثوبا بعشرة ليساوي عشرة وشرى آخر ثوبا بعشرة يساوي
عشرين وامر ببيعه مع ثوبه فقال المامور لرجل قام الثوبان علي بعشرين وابيعك بربح عشرة وشراهما وقبضهما و
وجد بثوب الآمر عيبا واراد رده فقال المشتري للبايع شريتهما صفقة واحدة بعشرين وانقسم الثمن والربح اثلاثا
فاردة بثلثي الثمن وقال البايع بصفقتين فرده بالنصف فالقول للمشتري لان الثمن الاول ان كان متفرقا
اي في صفقتين فالثمن الثاني ينقسم بقدر الثمنين وان كان مجتمعا اي في صفقة فعلى القيمتين وظاهر ما قال البايع شاهد
للمشتري لانه قال قام علي بعشرين وذا انما يستعمل في صفقة واحدة فكان القول للمشتري مع يمينه بالله ما تعلم ان
الامر كما قال البايع ولو برهنا فالبينة للمشتري ايضا لانه يثبت الزيادة في ثمن الثوب المردود فيرد الثوب
ويأخذ من البايع عشرين ثلثي الثمن ويرجع المامور على الآمر بنصف الثمن خمسة عشر ويغرم خمسة في ماله لان لزوم
الزيادة بقوله قام علي بكذا وفي عكسه القول للبايع ان لو ادعى المشتري صفقتين وادعى البايع صفقة فالقول
للبايع لانه ينكر زيادة الصفقة والبينة للمشتري لانه يثبت زيادة الصفقة والبينتان لا تتهاتران ويظهر ثمرة العكس
اذا وجد العيب بثوب المامور فاراد رده بخمسة عشر فيلا يتعدد الصفقة فصل التصرف في المبيع نحو بيع
المنقول قبل القبض ولو من غير طعام لانه نهى عم عن بيع ما لم يقبض ولان فيه غرر انفساخ البيع بهلاكه قبل القبض
والغرر ما طوي عنك علمه او ما يكون مجهول العاقبة وروي انه عم نهى عن بيع الغرر وهو الخطر الذي لا يدري ايكون
اولا كبيع الطير في الهواء والسمك في الماء ونحوهما وله الملك المطلق للبيع غير ان الطعام فان عم فيه يدا بيد ونهى عم

عن بيعه حتى يجري صاعان وقال محمد رح المنع في العقار قبل القبض فلا يجوز بيعه عنده كما لا يجوز اجارة العقار قبل
قبضه لعموم النهي عن بيع ما لم يقبض فتناول العقار لعمومه ولهما عدم الغرر في العقار لندرة هلاك العقار وخص النهي
اي النهي عن بيع ما لم يقبض فطعن بجواز بيع امثال المهر كبدل الخلع والصلح عن دم العمد والميراث قبل القبض فصح تخصيصه
بالقياس فخص العقار بالرأي يعني بالقياس ولم يجز اجارة العقار قبل قبضه وقال في الاصح وبه يفتى اذ المنافع
كالمنقول فلم يجز الاجارة قبل القبض كالمنقول وقيل اجارة العقار على الخلاف جائزة عندهما لا عند محمد رح
ولو باعها فوطئها البايع قبل التسليم فلا شيء عليه عند ابي ح رح لو لم ينقص اذ المنافع لا تضمن ولو نقصها الوطي
فالثمن يقسم على النقصان وعلى قيمتها ناقصة فحط النقص يسقط من الثمن عند ابي ح رح واسقط حط العقر الاول
واسقط الاكثر من حط العقر وحط النقصان في الكافي اي فيما نقصها الوطي بان كانت بكرا مثلا ادخل الاقل في
الاكثر من النقصان والعقر وقسم الثمن على الاكثر وقيمتها واسقط ما اصاب الاكثر لان المستوفى بجزء فسقط حظه
العقر مشتق من العقر وهو الجرح وفي الشرع عوض منفعة البضع اذا استوفيت بوطء بشبهة وفي تقديره اقوال
قيل مهر مثلها وقيل عشر مهر مثلها اذا كانت بكرا حرة ونصف عشر مهر مثلها لو ثيبا وعشر قيمتها لو امة بكرا ونصف
عشر قيمتها لو ثيبا وفي الخلاصة في تقدير العقر ينظر كم يستاجر تلك المرأة للزنا لو كان حلالا فيجب ذلك القدر ولو باع
شاة فولدت قبل التسليم ثم اتلف البايع ولدا شاة قبل التسليم يقسم الثمن على قيمة الولد يوم الاتلاف وعلى قيمة
الام يوم البيع فيسقط حصة الولد وقام الام للمشتري بلا خيار الفسخ عند محمد رح لانه لو هلك الولد بآفة
سماوية لم يثبت له الخيار مع لزوم كل الثمن فان لزم بعضه كان اولى بان لا يثبت له الخيار ولانه رضي باخذ الام
بكل الثمن بلا خيار فيصير راضيا بتحصيلها ببعض الثمن فلا خيار له وعند ولد الامة فانها لو ولدت قبل القبض ثم اهلك البايع
ولدها قبل التسليم يتخير المشتري وقال للنقص الحاصل بها بسبب الولادة لا لمعنى راجع الى التلف لان الام تنتقص
بالولادة بخلاف الشاة واثبت الخيار لان الولد بعض المبيع فيثبت الخيار بهلاكه قبل القبض فان شاء فسخ البيع
وان شاء اخذ الام بالحصة وابطلوا البيع بتلف المبيع قبل القبض اذ اليد للبايع فلو ضمن ضمن لنفسه في حق اليد فلم يجز
الضمان ففات المبيع لا الى خلف فيبطل البيع اذ الاصل ان المبيع اذا فات قبل القبض لا الى خلف يبطل ودل هذا التعليل
على ان البايع لو اهلك المبيع بنفسه يبطل البيع اذ لا ضمان على البايع فيفوت بلا بدل ولو اهلكه الاجنبي يخير المشتري
فسخ او امضى وضمن وله انه في ضمان فيضمن البايع قيمة تقوم مقام المبيع كما لو اتلفه غيره ولو فات الى بدل لا
يبطل البيع وخير المشتري لتغير لم يرض به وبايع نصف العبد لو حرر النصف الباقي قبل تسليمه بطل بيعه لو كان موسرا
عندهم رح لان يسار المعتق عندهما يمنع السعاية ولا يمكن ايجاب القيمة على البايع لان المبيع قبل القبض لا يكون
مضمونا عليه بالقيمة فلما تعذر ايجاب الضمان والسعاية انتقض البيع ضرورة وعن ابي ح رح روايتان في رواية
يجب الضمان بنفس الاعتاق اذا كان موسرا وللساكت ان يتحول الى السعاية فعلى هذه الرواية ينتقض البيع كما
قالا وفي رواية الواجب احدهما ويختار ايهما شاء فعلى هذه الرواية ينتقض البيع ان اختار الضمان وان اختار
السعاية لا ينتقض ولو كان معسرا لا ينتقض البيع لوجوب السعاية في نصف المبيع ببدله وهو السعاية في نصف
المبيع فيبقى المبيع ومتى بطل البيع والسعاية غير واجبة للمشتري يسعى للبايع في اصح الروايتين عن ابي ح رح فكان الكلام

له حر نصفه وعندهما لا سعاية للبايع على العبد كان كله حر نصفه فسعى عنده فيما بقي لا عندهما ولو شرى مكيلا كيلا
حرم بيعه واكله حتى يكيله لانه عليه السلام نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البايع وصاع المشتري اي
المشتري الثاني ولان القدر من تمام المقبض اذا عقد على القدر كالبيع مكايلة فشرط القدر وهو الكيل والوزن لصحة
التصرف في المبيع كما شرط قبضه اي لا يجوز التصرف في المنقول قبل قبضه فكذا قبل ما تم به وللجهل وهذا دليل ثالث اذ الزايد
على المقدر للبايع فيجب التحرز عن الحرام فيما تلة الوزني ضد ذرعي لان الزائد في المبيع الذرعي للمشتري لكون الزائد على المقدر
الذرعي وصفا تابعا كما تقدم ولا عبرة بكيل قبل البيع اذ الشرط صاع البيع ولا عبرة بكيل بعد البيع بغيبة المشتري لان
الكيل من التسليم فلا بد من حضور المشتري ولو كال البايع بحضرة المشتري من كون في الصحيح لحصول العلم وحمل النص وهو نهيه عن حتى
يجري صاعان على الصفقتين كبيع المشتري اي لو اشترى كيليا ثم باعه فلا بد لصفقة الشراء من الكيل ولصفقة البيع من
الكيل وقيل لا يكفي لظاهر الحديث في جريان الصاعين والعد ومثل الكيلي في وجوب علة عند ابي ح رح للجهل وهو ان الزائد
للبايع وهو مجهول قبل العد فلا بد منه ليتحرز عن الحرام وقالا كذرعي لانها غير الذبوري فاشترط كما في عدم وجوب القدر المذكور
ولو شرى قفيز بكر موصوف ودفع اليه كرا ولم يكله وصدقه البايع انه كر ثم باعه قبل الكيل جاز فلو نهي لو كان كبر وكان ثم ولي
اخر وكال المشتري الثاني وزاد او ما لا يجري بين الكيلين رده على بايعه لظهور الخطا قطعا والا اي ان كان يجري لا يرده وهو
للمشتري بكل الثمن لان هذا تفاوت لا يمكن اعتباره وصح التصرف في الثمن قبل قبضه اذ النهي ورد في المبيع لاحتمال غرر الانفساخ
بهلاكه ولا غرر في الثمن بهلاكه لانه دين في الذمة ولا يتعين بالتعيين والكيلي او الوزني ان كان معينا يصير مبيعا وثمنا وان
لم يكن معينا فان يستعمل استعمال الاثمان بحرف الباء وعلى يصير ثمنا فلو قال اشتريت منك كذا برا بهذا الفرس لا يصح الا بطريق
السلم وفي الجامع الكبير والوزني اذا لم يكن معينا فهو ثمن دخل عليه حرف الباء اولا لان كان له دراهم على غيره فوجد ثانيه
في جوازه اخذ روايتان وصح الزيادة في المبيع وملك المبيع اولا وصح الثمن لو بقي المبيع محلا للعقد اذ الزيادة في الثمن
عوض يقتضي محلا مقابلا قابلا للعقد ليثبت الاعتياض في الحال ثم تستند ضد حط فانه يصح مع هلاك المبيع لان الحط
يقتضي قيام الثمن لا المبيع والثمن باق وزيادة الثمن تصح مع هلاك المبيع بحط الثمن في رواية عن ابي ح رح واما الزيادة
في المبيع فجائزة مع هلاكه لانها تثبت بمقابلة الثمن وهو قائم بخلاف الزيادة في الثمن فانها تثبت بمقابلة المبيع وليس بقائم
وقال محمد رح لو شرى امة وقبضها فماتت في يده فزاد البايع المشتري امة اخرى فالزيادة جائزة لان هذه الزيادة
تثبت بمقابلة الثمن والثمن قائم ولو زاد المشتري البايع لم يجز اذ الزيادة من جانبه تثبت بمقابلة المبيع والمبيع هالك
كذا في الكفاية اقول الطاهر من الكافي والزيادات ان الزيادة بعد تلف المبيع سواء كانت في الثمن او في المبيع تصح
في رواية ولا يصح في ظاهر الرواية لان الزيادة تغيير العقد من وصف الى وصف ليستدعي قيام العقد وقيام المبيع و
ذكر في بعض الشروح الجامع ان الزيادة في المبيع والثمن انما يجوز اذا كان المبيع قائما ولا يجوز لو كان المبيع هالكا فبينه
وبين ما ذكر في الكفاية منافاة وبينت المتن على ما في الكفاية فالاصل لان هلاك المبيع يمنع زيادة الثمن فلو آجر
المشتري المبيع او رهن او ذبح لو شاة او اتخذ سيفا اي شرى حديدا فاتخذه سيفا او قطعت يده واخذ المشتري ارشها
تصح الزيادة في الثمن لقيام المحل القابل للعقد الا يرى انه لو باع في الرهن والمستأجر او باع بعد الذبح والخياطة وغيرهما
يصح ولو اعتق او كاتب او دبر او استولد او قتل او مات او خرج عن ملكه بسعره او هبة او طحن او نسج او لحم او اسلم

مشتريان الخمر لا تصح الزيادة في الثمن لفوت محل العقد فان العقد لم يرد على المطحون والمنسوج ولذا ملكهما الغاصب اقول
يشكل بنحو السيف اذ الحديد يملكه غاصبه باتخاذه سيفا لما تقرر في محله فينبغي ان لا تصح الزيادة كطحن ونسج ويمكن الجواب بان
الحديد يطلق على السيف صداية والغزل فانهما لا يطلقان على المطحون والمنسوج والحقتا بهما ان الزيادة والحط باصل العقد
فيصير كان العقد ورد على هذا القدر لانهما بالزيادة والحط غيرا العقد من وصف مشروع الى وصف مشروع فيصح ويجعل كالمذكور
في اصل العقد كما لو كان البيع بخيار لهما فاسقطا الخيار او بغير خيار فشرطا الخيار لهما او لاحدهما وهذا لان البيع شرع رابحا
وخاسرا وعدلا والزيادة في المبيع او الثمن او الحط تغيره الى هذه الاوصاف ولا يرفع اصله كما شرع باتا وبخيار والتخيير بغير
وصفه وهذا لان الزيادة في الثمن في تجعل الخاسر عدلا او العدل رابحا والحط يجعل الرابح عدلا او العدل خاسرا وهما
يملكان نقض اصل العقد بالاقالة فاولى ان يملكا تغييره من وصف الى وصف اذ التصرف في صفة الشيء اهون من التصرف
في اصله واذا صحت الزيادة والحط التحقا باصل العقد لان وصف الشيء يقوم به لا بنفسه بخلاف حط الكل لانه تغيير لاصل
العقد لا الوصف لانه كان بيعا ويصير هبة فلا يلتحق به ولانه لو التحق باصل العقد لفسد العقد لانه يبقى بيعا بلا ثمن فكان
تغيير العقد من وصف مشروع الى وصف غير مشروع فيتعلق الاستحقاق بالحاصل بعد الحط والزيادة يعني يرابح
ويولي على المجموع في الزيادة وعلى الباقي في الحط وكذا يأخذ الشفيع بما بقي في الحط وانما لم تظهر الزيادة في حق الشفيع
حتى كان له ان يأخذ بالشفعة بدون الزيادة لان حق الشفيع متعلق بالعقد الاول فلا يملكان ابطاله بالزيادة
فلم تظهر الزيادة في حقه وثمه لم يتعلق بهذا العقد حق اخر فظهرت الزيادة فيه وعند زفر رح يصح الزيادة والحط على اعتبار
ابتداء الهبة على اعتبار الالتحاق لان كون الحاصل بعد الحط والزيادة ثمنا او مبيعا يقتضي جديد العقد لتغير ركن العقد وهو
الثمن ولم يوجد العقد الجديد فلا يصح كون الحاصل ثمنا او مبيعا فلا لحوق فكان كل من الحط والزيادة برا وهبة ابتداء كالحط
الكل صند شرط الخيار واسقاطه بعد العقد اذ لا يقتضي العقد الجديد فيلتحق باصل العقد ولو اشترى عبدا بالف فباعه من اخر بالف
دينار فزاده الاخر خمسين دينارا ورد بعيب بقضاء رجع بالثمن والزيادة اذ الزيادة لما لحقت باصل العقد صار الكل ثمنا
كان العقد ورد على الكل ورده بايعه لان المبيع عاد اليه بما هو فسخ من كل وجه اذ الرد بالعيب بحث في هذا الاصل فلينظر ثمه
قال ولو جدد العقد او تقايلا بلا ثمن تبايعا ثم لا بقضاء لا يرد على بايعه لان الاقالة بيع في حق الثالث والبايع الاول
ثالثهما الا يقوله جدد العقدان المشتري الثاني اشتراه من المشتري الاول بالف وخمسين دينارا بعد شرائه بالف فانه حاصل ان
تجديد العقد بالاقل او الاكثر فسخ للعقد الاول كالاقالة لا ان الاقالة فسخ صريح وتجديد العقد فسخ معنى فيأخذ حكم
الاقالة فلا يرد المشتري الاول على بايعه كما في الاقالة ولو زاد المشتري الثاني في الثمن عرضا يساوي خمسين دينارا نصف
الثمن وتلف العرض قبل قبض العرض اي تلف قبل ان يقبضه المشتري الاول فسخ البيع في حصة العرض وهو ثلث العبد اذ
الزيادة لحقت باصل العقد فكان البيع في حصة العرض وهي ثلث العبد بيع مقايضة فينتقض بتلف احد العوضين لهلاك المبيع
قبل القبض فلو رده الى المشتري الاول الباقي بعد فسخ حصة العرض والباقي في مسئلة العبد هو ثلثا العبد فلو رد ثلثي العبد
بعيب بحكم رد المشتري الاول كل العبد على بايعه الاول لعود الكل اليه بالفسخ اما الثلث وهو حصة العرض فلانفساخ العقد
فيه بهلاك احد العوضين وهو فسخ من الاصل واما في الثلثين فلانه فسخ من الاصل لكونه بقضاء فعاد الى ملك بلا ثمن
بايعه فيرده عليه اقول مر في فصل الفضولي في مسئلة المقايضة منقولا من شرح الجامع الكبير انه اذا لم يجز صاحبه اخذ ماله لا يفسخ

لا يفسخ العقد بل يجب على الفضولي مثل المستحق لو مثليا والا فقيمته وذلك يدل على ان البيع في المقايضة لا ينتقض
باستحقاق احد البدلين وتلفه وما ذكر هنا في مسئلة العبد دل على خلافه وقد ذكرت الاعتراض في فصل الفضولي ويمكن
ان يكون في المسئلة روايتان لان كل واحد من بدل المقايضة مبيع من وجه وثمن من وجه فاذا استحق احدهما او
تلف فبالنظر الى انه مبيع ينتقض البيع وبالنظر الى انه ثمن لا ينتقض البيع اذ الثمن الحقيقي هو الدرهم والدينار ولا ينتقض
البيع باستحقاق الثمن الذي هو احد النقدين وتلفه لانه لا يتعين بالتعيين فلا يعتبر تلفه واستحقاقه بخلاف المبيع والعرض
الذي جعل ثمنا من وجه ينبغي ان لا ينتقض البيع بتلفه تشبيها له بالثمن الاصلي ولو تقايلا في العرض وحصته وهي ثلث العبد
ثم رد ثلثيه بقضاء لا يرد شيئا من العبد على بايعه الاول بالعيب لعود الحصة وهي الثلث اليه بالاقالة وهو بيع جديد في
حق البايع الاول فتعذر الرد فيه وفي الباقي لما فيه من تفريق الصفقة على البايع انما يتبع الزيادة الام لا الولد الحادث بعد
العقد الا اذا هلكت الام ثم زيد لانه يصير اصلا بهلاكها بخلاف ما لو كانت قائمة لان الولد تبع والتبع لا يعارض الاصل في
استتباع الزيادة ويعتبر قيمة الام يوم العقد وقيمة الولد قد قبض وقيمة الزيادة مذ زاد لا عبرة لوقت سبب الضمان كالغصب
وسبب الضمان في الام العقد وفي الزيادة المقصودية الزيادة وفي الولد القبض فلو شرى امة بالف فولدت ولدا وزاد البايع
في المبيع قنا وقيمة كل الف وازداد الولد الفا فصار قيمته الفين فقبضهم قسم الثمن على الام والقن الزيادة نصفين لان
انه تبع الاصل فما اصاب الام وهو نصف الثمن قسم عليها وعلى ولدها اثلاثا فان قيمة الولد يوم قبضه الفان وقيمة الام الف
فقسم اثلاثا فان وجد عيبا له ما يسقط من الثمن ولو ماتت الام ثم زاد القن صحت الزيادة لقيام الولد مقام الاصل حال تولد
الاصل في استتباع الزيادة فقسم الثمن اولا على الام والولد اثلاثا فما اصابها سقط بموتها وما اصابه قسم عليه وعلى القن
الزيادة فلو هلك القن يهلك بحصته من الثمن ولو هلك الولد قبل قبضه بان فات الزيادة للفسخ اذ الولد يعتبر مبيعا
على تقدير بقائه الى وقت القبض فاذا هلك قبل القبض جعل كان لم يكن ينفسخ البيع بهلاك الام قبل القبض فكذا اذا ولد
وهلك الولد قبل القبض واذا انفسخ البيع ظهر ان البايع زاد في المبيع بعد انفساخ البيع فلا يصح فلذا كان له ان يسترد الزيادة
مجانا وهو القن وبان ان الام ماتت بكل الثمن ولو اشترى امتين بالفين فولدت احديهما ولدا فماتت فزاد البايع
قنا وازداد الولد الفا فقبضهم قسم الثمن اولا على الامتين نصفين فما اصاب الام قسم على الام وولدها اثلاثا اعتبارا لقيمة الولد
يوم القبض ولقيمة الام يوم العقد ثم سقط قسطها بهلاكها وثلث الثمن للولد ثم قسم القن الزيادة على ما في يد الولد والحية
من الثمن فيتبع الولد خمسي القن والحية ثلاثة اخماسه وقسم ما في الولد من الثمن وهو ثلث الالف عليه وعلى خمسي القن
اسداسا بقدر قيمتهما وقيمة خمسي القن اربعمائة وقيمة الولد الفان فكان الكل ستة مرات اربعمائة فجعل كل اربعمائة
بينهما لانه المخرج الاكثر فصار خمسا القن بينهما وصار الولد خمسة اسهم وقسم ما في الحية من الثمن عليها وعلى ثلاثة اخماس القن
اخماسا بقدر قيمتهما وقيمة الحية الف وقيمة ثلاثة اخماس القن ستمائة فجعل كل مائتين بينهما لانه المخرج فتكون الام خمسة
اسهم وثلاثة اخماس القن ثلاثة اسهم فكان الكل ثمانية اسهم وقسم القن اخماسا على قيمتهما اي ثمن الولد والحية لان ثمن
الحية الف وثمن الولد ثلثه فصار الكل خمسة اسهم خمسا للولد والثلاثة للحية فلو هلك الولد قبل قبضه ظهر انه لا يقابله
شيء وان الام هلكت بنصف الثمن والنصف في الحية والزيادة تتبع الحية وفي المشتري لتعيب المبيع قبل القبض ولو كان
قيمته الف سقط بموت الام الربع وفيه الربع فقسم ما فيه عليه وعلى ثلث القن الزيادة اذ القن يقسم بين الولد والحية

انثى ثم ثلثه تبع لها وثلثه تبع للولد فقسم الربع الذي هو حظ الفقء عليه وعلى ثلث الفقء ارباعا بقدر قيمتهما ربع ثلث
الفقء وثلثه ارباعه في الولد وقسم حظ الجنية وهو النصف عليها وعلى ثلثي الفقء اخماسا ثلثة اخماسه في الجنية وخمساه في ثلثي
الفقء ولو دفع فقء بعينها هو ثم يوم قبضه كالولد اذ لم يقصد زيادة هذا من تتمة المسئلة الاولى اي لو شرى امة بالف ولم
تلد ولكن ضرب فقء عينها ودفع بها فهو كالولد كذا في الكافي ووضع المسئلة في الزيادة ولت فيما اذا كانت الامة بيضاء العين
وقت البيع فانه قال لو لم تلد الامة ولكن كانت عينها بيضاء فانجلى البياض فصارت قيمتها الفين فضرب فقء عينها
فقاد بياض ودفع الفقء بالجناية فهو كالولد لانه قام مقام الجلاء البياض والجلاء البياض كان زيادة متصلة لا حظ
لها من الثمن فاذا زالت ودفع الفقء بها صارت زيادة منفصلة فصار كالولد يقسم الثمن على الاصل والزيادة العقدية
التي هي الفقء الذي زلة البايع في البيع يعتبر قيمة الاصل يوم العقد وقيمة الزيادة يوم الزيادة ثم ما اصاب الام يقسم عليها
وعلى الفقء المدفوع يعتبر قيمته يوم قبض المشتري وطعن القاضي ابو حازم رح فقال يجب ان يعتبر قيمته يوم الدفع لانه
صار مقصودا بالدفع فيعتبر قيمته يوم الدفع كما يعتبر قيمة الزيادة العقدية يوم الزيادة والجواب عنه اي الفقء المدفوع
قام مقام الفايت فصار الدفع في حقه كالولادة في حق الولد فلا يكون له قسط من الثمن ما لم يقبضه المشتري ولو هلكت
الامة بعد الولادة او ما بعد ما دفع الفقء بالجناية ثم زلة البايع في البيع قد يساوي الكل صحت الزيادة
اذ العقد يبقى ببقاء الولد والفقء المدفوع بالجناية فصحت الزيادة لبقاء البيع وباقي المسئلة قد مر في مسئلة شراء الامة
بالف وصح تاجيل كل دين حال قيل لو باع شيئا بثمن حال ثم اجله اجلا معلوما صار مؤجلا اذ الحلول حقه فله اسقاطه
بتاجيله ولو اجله الى اجل مجهول فان كانت الجهالة متقاربة كالحصاد والدياس يصح كما في الكفالة وقد سبق
ولو كانت فاحشة لا يصح كالتاجيل الى هبوب الريح بعد البيع فلا فانه يبطل التاجيل لا البيع بخلاف شرط في العقد
فان البيع يفسد به ولو يسيرا واما التاجيل بعد ما تم البيع بنفسه لو فرع عن المفسد وقت العقد فلم يؤثر
الطاري الا اذا قوي ولو عليه دين مؤجل فمات حل الدين فلو اجل وارثه لا يصح لانتقال الدين من الذمة الى التركة
والعين لا يقبل التاجيل سوى التاجيل في القرض لو اجله عند الاقراض مدة معلومة او بعد الاقراض لا يثبت
الاجل وله ان يطالبه في الحال لان القرض اعارة ابتداء ومعاوضة انتهاء ففي الاعتبارين لا يصح التاجيل اذ لا
تاجيل في العارية وعلى اعتبار المعاوضة يصير ربا لمنع التاجيل لامتناع النساء وعند ك رح التاجيل في القرض لازم
وهذا بخلاف ما لو اوصى ان يقرض من ماله فلانا الف درهم الى سنة حيث يلزم من ثلثه اي يقرضونه ولا يطالبوا قبل المدة
لانه وصية بتبرع كوصية سكنى وخدمة فلزم نظرا الى الموصي

فصل

الربوا يحرم الربوا فضل مال بمبادلة مال بمال
بعلة القدر والجنس وعند الش فع رح العلة الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان والجنسية شرط وحرمة البيع في هذه
الاموال اصل عنده والجواز بعارض المساواة في المعيار مع القبض في المجلس وعندنا اباحة البيع في هذه الاموال
اصل كما في سائر الاموال والفساد بعارض عدم المساواة بوجود الفضل الخالي عن العوض قطعا لوجهها قولنا اذ المماثلة
الى تعليل بعلية القدر والجنس وان الجنس شرط تقدير بالنزل الاصل فيه قوله عم الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر
بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا الفضل اسم لكل زيادة والربوا اسم لزيادة
هي حرام واذا كان حكم النص وجوب المماثلة وحرمة الفضل بناء عليه فيعلل بعلة يؤثر في ايجاب المماثلة وهو القدر و

الجنس لا الطعم والثمنية اذ المماثلة لا تتحقق الا بالقدر والجنس لان كل محدث موجود بصورته ومعناه فالمماثلة بهما فاذا
اتحدا في القدر وهو التساوي في المعيار حصل المماثلة صورة ولو اتحدا جنسا وهو التساوي كل في المعنى حصل المماثلة معنى فكان
القدر والجنس شطري العلة اقول لو قرر بان الحرام هو الفضل ولا يظهر الفضل الا عند اتحاد القدر والجنس فلا يتحقق الحرمة
الا بالقدر والجنس فهما علة حرمة الفضل لتحققها بهما لكان اقرب الى الفهم والقبول وان امكن حمل تقديرهم على ما قررنا لكنه
ليس بظاهر كظهورها قلت قوله وكان النهي اذا بالقصد اشارة الى تعليل اصالة الحل اي قوله عم لا تبيعوا الطعام الا
بالطعام الا سواء بسواء امر بالبيع سواء اذ النهي عن الشيء امر بضده اقول هذا لا يدل على اصالة حل البيع اذ غايته انه عم
نهى عن بيع متفاضلا وامر ببيع متساويا ولا يلزم منه اصالة احدهما ولئن في قوله عم لا تبيعوا الطعام الخ فانه عم
ابتدأ بالنهي فكان الحرمة اصلا قوله ويشعر الشرط الخ اشارة الى دليل على ان العلة هي الطعم والثمنية وتقريره ان جواز
بيع هذه الاموال يشترط التماثل والتقابض يشعر بان ما يوجبهما وصف في المحل ينبئ عن زيادة العزة والخطر حتى يجب
لاجله زيادة الشرط لانه يتقيد طريق اصابته بشرط زائد بعظم خطره في اعين التمليكين كالنكاح لما خص بشهود وولي
دون سائر المعاملات دل على ان المتوج به مال له خطر وهو البضع فيقال بعلته تناسب اظهار العزة والخطر وهو الطعم لبقاء النفوس
به والثمنية لبقاء الاموال التي هي مناط مصالحها بها اذ الاموال انما تبقى اموالا ما دامت لها اثمان لان ما لا يبذل الثمن
بمقابلته لا يكون مالا كالكف من تراب ونحوه فالاموال سبب لبقاء الانفس بوصف انها ماكول او وسيلة اليها ولا
اثر للجنسية والقدر في زيادة العزة والخطر لثبوتهما في خطير وحقير ولكن الحكم لا يثبت الا عند وجود الجنسية فجعلناها
شرطا للعلة لاشتراطها ولم يعللوا في غير الثمنين بجنس الربويات وبه خرج لما مر من ان المماثلة صورة ومعنى وك رح يعلل
به وفي غير الثمنين لان تكرارها [illegible] ويدخر في الحديث حيث قال عم الحنطة بالحنطة والشعير بالشعير الخ دل على ان العلة
اذ لو كان الغرض بيان علية القدر لم يحتج الى التكرار اذ القدر سواء في الكل لا يتنوع بخلاف الاقتيات فانه متنوع اذ
لكل منها طعم ونفوع ليس للاخر فكرر ليبين ان العلة هو مطلقا وعند ك رح يعلل في الذهب والفضة بعلة قاصرة وهي
كونهما قيم المتلفات فاقتصر حرمة الربوا عليهما في غير ما تقيات ويدخر تحل الفضل والنساء بعدم القدر والجنس حرمتا
للنهي عن الربوا والريبة وفي النساء شبهة الربوا وهي الريبة وحرم النساء فقط باحدهما الا ان يسلم النقود في موزون
غير النقود كقطن وزعفران فان النساء حل فيه ولم يحرم مع ان احدهما وهو القدر موجود لمغايرة وزنهما فان القطن و
نحوه من موزون غير النقود يوزن بالامناء والقناطير والنقود توزن بالصنجات فصار كوزن مع كيل فلم يتحدا قدرا
من كل وجه ولو اتحدا من كل وجه يحرم النساء لشبهة الفضل فلما اختلفا قدرا من وجه نزلت الشبهة الى شبهة الشبهة
وهي غير معتبرة ويحرم النساء بجنس منفردا حتى لو اسلم هرويا في هروي يحل عند الش فعي رح لا عندنا اذ لشبهة العلة و
هي الجنس وحده او القدر وحده علة لشبهة المعلول اي علة لشبهة الفضل وهي النساء فلما حرم حقيقة الفضل بهما حرم شبهته
باحدهما اذ فيه لشبهة العلة وهي علة لشبهة المعلول اقول حرم النساء بهما لشبهة الربوا في النساء فينبغي ان لا
يحرم باحدهما لتنزل الشبهة الى شبهة الشبهة فلا تعتبر وله ان حقيقة الفضل لا تحرم فضلا عن شبهته اقول مذهب
قول الش فعي رح هنا اقوى عندي لما قد يجوز الش فعي رح الفضل فيما دون نصف الصاع اذ المحرم هو الفضل في القدر و
لم يوجد القدر اذ الشرع قدر الكيل بنصف الصاع كما في صدقة الفطر ولم يقدر بما دون نصف الصاع ولذا ضمن ما دون
نصفه

بالقيمة لا بالمثل عند الاتلاف ويجوز الفصل في تفاحة وبيضة لعدم القدر وبحفنة بحفنتين وتمرة بتمرتين وجوزة بجوزتين ولكن في
رواية ان العلة هي الطعم والطعام يتناول القليل والكثير فيثبت حرمة البيع في الحفنة والحفنتين والتفاحة بالتفاحتين والبيضة
بالبيضتين والتمرة بالتمرتين والجوزة بالجوزتين سوى الجيد والردى لئلا ينسد بيع الربوي لامتناع الاتحاد من كل وجه
اذ لا يخلو عن التفاوت ولو قليلا فلولا التسوية بينهما لانسد بيع بر ببر مثلا بمثل لعدم التماثل من كل وجه ولم يترك النص بالعرف
في معرفة كيلي ووزني اي كل ما نص عم على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو مكيل ابدا وان اعتاد الناس بيعه وزنا كالبر والشعير
والتمر والملح وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو موزون ابدا كالذهب والفضة لان النص اقوى من العرف
العرف حجة بالنص وهو قوله عم وما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن والاقوى لا يترك بالادنى فلذا لا يصار الى
العرف مع وجود النص عرف بالعرف ما لا نص فيه عملا بالادنى عند عدم الاقوى حتى لو تعارفوا فيه الكيل فهو كيلي وان
تعارفوا فيه الوزن فهو وزني فلو اعتيد كيله ووزنه اي لو تعارفوا فيه الكيل والوزن فهو كيلي ووزني وعن ابي يوسف رح
ان المعتبر في كل الاشياء العرف فاعتبر العرف على خلاف المنصوص عليه لانه انما كان مكيلا او موزونا في ذلك الوقت
للعرف والتنصيص على احدهما باعتبار العرف فقد تبدل فعلى هذا لو باع بر بجنسه متساويا وزنا او الذهب بجنسه
متساويا كيلا لم يجز عندهما وان تعارفوا ذلك كما لو باع مجازفة الا انه لا يمكن في البر ونحوه وزنا صح في رواية الطحاوي
عن اصحابنا اذ الشرط في السلم العلم على وجه لا يبقى النزاع في التسليم لا المماثلة والعلم يحصل بذكر الوزن كما يحصل بذكر الكيل
وروى الحسن عن اصحابنا عدم الجواز اذ ما على المسلم اليه غير ما يسلم لان ما عليه دين وما يسلم عين فيقضي بمثله فلا بد من المماثلة
كيلا لانه مكيل بالنص ويفتى بالاول للعرف ولو بيع الوزني بكيل يعرف وزنه كالاواقي صح والمراد بها ظروف اتخذت
لبيع الدهن ونحوه وقدرت بطريق الوزن حتى يحتسب ما يباع بها وزنا وهذا لان وزن الدهن بالامناء لا يتيسر لانه
لا يمسك الا في الوعاء وفي كل وزن كل وعاء حرج فاتخذت الاواقي لذلك تيسيرا وهي بالتشديد والتخفيف جمع الاوقية
بالتشديد اربعون درهما والا لا كراع يكتفى بالتعين بلا تقابض في غير الصرف من الربويات ولو بيع طعام بطعام اتحدا
جنسا او اختلفا فلو بيع بر ببر او بشعير او بغيره من جنس الطعام وعينا وافترقا من غير قبض جاز عندنا لا عند الشافعي رح
للتعين بالتعين فلا يشترط قبضه كبيع ثوب بثوب بخلاف الصرف فان التقابض يشترط فيه بما سيأتي في كتابه وقال قوله عم
الطعام بالطعام يدا بيد والمراد به القبض وانما كنى عنه لانها آلته ولان المراد في النقدين فكذا في غيرهما اجيب بان اول
قوله عم يدا بيد بان المراد به عينا بعين اذ اليد آلة التعين كما هو آلة القبض لما روى عبادة بن الصامت رض عينا
بعين اقول روى عبادة بن عينا بعين يدا بيد فدل انه عم لم يرد العين باليد وايضا روى عمر رض ها وها
في الطعام كما في الصرف فيراد به التقابض كما في الصرف جعلوا البر والشعير جنسين ولذا تعارفوا بهما زرعا وعرفا فصار الجنس ولهذا
هكذا فلا يجوز بيع البر بالشعير متفاضلا عنده للشبهة وبقوله عم الطعام بالطعام مثلا بمثل منع محمد رح فلسا بفلسين ولو
عينا اذ الثمنية لا تبطل بقولهما لانها ثبتت للفلوس باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاح العاقدين وحدهما فلم تتعين الفلوس
بالتعين كالنقدين لبقاء ثمنيتها فلم يجز البيع كبيع درهم بدرهمين اقول ينبغي ان لا يمتنع التفاضل ولو سلمت
الثمنية لانها تكون عددية فلا يمتنع التفاضل لعدم القدر بخلاف النقدين ولو اجيب بانه اذا بقي ثمنية كان صرفا
فامتنع التفاضل يرد بان امتناع التفاضل في الصرف بعلة القدر والجنس ولا قدر هنا فلو اعتذر بانه وان لم يكن قدر

قدر لكنه شابه الثمن القدري فيحرم الفضل يقال هذا ليس بصرف كما مر في اخر الصرف حيث قال لو شرى مثليا عليه الخ
صرح فيه انه لو شرى فلوسا عليه فدفع الثمن ثم تصادقا بعد المجلس ان لا دين لا يفسد العقد لانه ليس بصرف اذ الفلوس
ليست بثمن مطلقا لهما ان الثمنية في حقهما بقولهما اذ لا ولاية للغير عليهما فبطلت الثمنية باصطلاحهما فتعينت الفلوس فلا صرف
ولم تعد الفلوس وزنية اي الفلوس كانت وزنية قبل الاصطلاح على الثمنية كالصفر فبطل الوزن بالاصطلاح على الثمنية
فاذا بطلت الثمنية لا تعود الى الوزنية لانهم اصطلحوا على الثمنية والعدد فالاعراض عن احدهما لا يستلزم الاعراض عن الآخر
ولا يلزم من عدم احدهما عدم الآخر كالجوز والبيض فانه عددي لا ثمن ولم يعيدوا وزنيتها بل ابقوا على عدديتها ليصح العقد
المذكور لانه لو اعيدت وزنيتها لما صح العقد لوجوب التساوي لانها تصير من الاموال الربوية عند العاقدين لثمنيتها مطلقة
فلا تبطل باصطلاح فلا يصح القياس على بيع درهم بدرهمين وعند عدم التعيين اي لو تبايعا فلسا بفلسين بغير تعيين
فانه لا يصح للنساء لانه كالي بكالي وقد نهى عم عن الكالي بالكالي اقول فان قيل اذا لم يعينا الفلوس بطل العقد وقال
للنساء وفيه نظر لارتفاع النساء بالتقابض في المجلس فيلزم ان يجوز التبايع مع عدم التعيين يمكن ان يجاب بان المراد عدم
التقابض في المجلس لان التقابض تعيين اذ الثمن يتعين بالتقابض فيلزم الجواز مع التقابض واي تبايعا بلا تعيين
وفي الجواب نظر لان كلامهم في هذا المقام يشعر بفساد بيع الفلس بفلسين مع بقاء الثمنية ولو تقابضا واقول فان قيل
يشكل بجواز السلم في الفلوس فان فيه نسيئة مع انه جائز كما ذكر في اوائل فصل السلم يمكن ان يجاب بان البدلين
في السلم مختلفان جنسا وقدرا لانه اسلم العرض او احد النقدين في الفلوس ففقد شطرا علة الربا كلاهما فصح التفاضل
والنساء وفيما اذا عيناه ينبغي ان يصح عندهما ولو عدم التقابض لانها صارت سلعة فيكفي التعيين بلا تقابض لعدم
الصرف ولم يصح البر بدقيق البر وسويقه ومخالفة لبقاء الجنس للجزئية لانها اجزاء البر ولتعذر التسوية كيلا فلم يصح اصلا و
الدقيق بالسويق لم يجز عند ابي ح رح مطلقا اي متساويا ومتفاضلا كما لم يجز بر بدقيق وسويق للجزئية لان الدقيق
جزء البر والسويق جزء البر المقلي فلما لم يجز البر بالسويق لم يجز جزؤه به وكما لم يجز المقلي بالدقيق فكذا جزؤه به وكما لم يجز
المقلي بغيره فكذا اجزائهما اقول انهما كانا لبقاء الجنسية ولذا لم يصح البر بهما فيلزم ان يصح متساويا لان عدم صحة البر
بهما اصلا لتعذر التسوية وهي بين الدقيق والسويق ممكنة ولهما انهما جنسان فصح اذ لم يعد احدهما الى الآخر فصح متساويا وما
ومتفاضلا صح البر بدقيقه فان البر يعود الى الدقيق فاتحدا جنسا فلم يجز اقول هذا يشكل بجواز الخبز بالبر نسيئة مع
انهما جنس واحد بهذا الاعتبار فكيف جاز النساء مع اتحاد الجنس وصح الخبز بها اي ببر ودقيق وسويق متفاضلا كيلا فيهما
لان الخبز فلم يتحدا قدرا فصح الجزاف والتفاضل عدم الجواز يروى عن ابي ح رح وبالاول وهو الجواز يفتى ولو باع الخبز نسيئة
ببر لا يجوز عند ابي يوسف رح كما لو باع برا بخبز صح ان يكون البر نسيئة واما ان يكون الخبز نسيئة فهو جائز عند ابي يوسف رح
لا عندهما وبقول ابي يوسف رح يفتى صح السلم في الخبز في الصحيح قرض الخبز لم يجز عند ابي ح رح لا وزنا ولا عددا للتفاوت
بالخبز والخباز والتنور والتقدم والتأخر وهذا تفاوت في الوصف كالجودة والرداءة فلا يعتبر بخلاف تفاوت العدد
فانه في الذات فيعتبر وهذا ايضا على قول ابي يوسف رح يجوز ابو يوسف رح وزنا فقط للتساوي وبه يفتى اطلق محمد رح
جوازه اي جوزه وزنا وعددا للعرف وبه يترك القياس كما في الاستصناع ولو بيع رطب بتمر او عنب بزبيب صح عند
ابي ح رح سواء لاطلاق التمر عليه في قوله عم حين اهدي رطبا اوكل تمر خيبر هكذا ولانه لو اتحدا جنسا او اختلفا صح

في الاول متساويا وفي الثاني كيف كان اقول يشكل بر ودقيقه فان ابا حنيفة رح جعلهما جنسا واحدا حتى لم يجوز لتعذر
التسوية فكذا هنا الا كتفاء ناحدهما دون الآخر كما ذكر في دليل سم رح ولهما قوله عم ابنقص اذا جف فقيل نعم فقال عم لا اذا
ولو سلم انه ليس فقد تعذر التسوي لا كتفا ناحدهما وتحليل الآخر وانهما في الذبيب رواية من ابي ح رح لان الزبيب
لم يطلع على العنب ووجد الذبيب في العنب فصار كالزيت والزيتون قيل وافقا ابو ح رح في الزيت في عدم الصحة وقيل
صح ولو قيل العنب ويجز دقيقا بدقيق اذ وهم الفصل بدر وصح بر صحيح بر مستوس لا ما طبخ من بر او بر بنية للفضل بالطبخ
كما اشار الى هذا المعنى في المقلي اذا بيع بغير المقلي في الكافية حيث قال لعدم التساوي بناء على فعله ولا المقلية بغيرها في الاصح
اذ المقلي ويجمع ويسع اكثر من غير المقلي قيل جوزه محمد رح اعتبر محمد رح التساوي في الال ولو بيع احد البدلين على اسم عقد
عليه كرطب بتمر وكر مبلول بمثله او يابس بخلاف الرطب والعنب بالمثل فانهما بعد الجفاف تمر وزبيب لا رطب وعنب فتغير
عين المعقود عليه فلا يتم عدم التساوي لانه في غير المعقود عليه بقوله عم اينقص الى تخذر التفاوت فيما عقد عليه لانه اذا بقي
الاسم بعد الجفاف بقي المعقود عليه فلا بد من التساوي بخلاف ما لا يبقى الاسم منهما اذ المعقود عليه كان فيه قبل الجفاف
والتساوي ثابت قبله فيصح واما بعد الجفاف فلم يوجد المعقود عليه فعدم التساوي يكون في غير المعقود عليه فلا يضر ولا
اي ان لم يبق احدهما على اسم عقد عليه اعتبر محمد رح التساوي في الحال وهما في الحال مطلقا بقي الاسم بعد الجفاف او لا
الا ان ابا يوسف رح ترك اصله في رطب بتمر حيث لم يجوزه مع بقاء الاسم والتساوي في الحال للنص وهو قوله عم اينقص
اذا جف الى فيجز رطبا برطب وعنبا بعنب ولتا فعن رح ما روي اي قوله عم اينقص الى منع محمد رح مبلولا بتمر اكان او
برا او زبيبا وقوله متفقي احتراز عما بد ولم ينتج فانه يصح للتساوي حالا وفي لا قوله مطلقا اي بمثله او بيابس وجوزان
مطلقا ولم بسر بتمر متفاضلا لانه تمر ضد الكفري اذ التمر اسم لصورة من الثمرة من اول ما تنعقد الى ان يدرك ولم تنعقد
في الكفري فلم يكن الكفري تمرا ولا سلم في الكفري للجهل لانه عددي متفاوت اي اذا لم يكن الكفري تمرا فلم لا يجوز ان
يسلم التمر فيه فاجاب بانه عددي متفاوت فلم يجز السلم للجهالة ومنعا زيتا بزيتون اذا لم يعلم قدر دهن الزيتون
اعلم ان بيع احدهما بالآخر على اربعة اوجه ان علم ان الزيت الذي في الزيتون اكثر من الزيت المنفصل لم يصح لتحقق
الفضل وكذا ان علم انه مثله لان الثفل يكون فضلا وان كان الزيت المنفصل اكثر جاز والفضل بالثفل ونحو الثلاثة
بالاجماع وان لم يعلم انه مثله او اكثر او اقل منه صح عند زفر رح لا عندنا لاحتمال الربوا ولهذا اي الجواز اصل فلم يفسد
بشبهة وعندهم لم يصح اصلا وعلى هذا الاعتبار سمسم بشيرج وجبن بدهنه وتمر بدبسه ولبن بسمنه وعنب بعصيره و
واختلف في قطن بغزل قيل صح لاختلافهما حقيقة فيقطع هذا بالصحة متساويا ومتفاضلا وقيل صح متساويا لاتحاد
اصلهما وكونهما وزنيين وقيل لم يصح اصلا لانه ينقص اذا غزل وقيل يصح بطريق الاعتبار كزيت وزيتون لان في
القطن غزلا لكنه دقيق اقول قوله صح متساويا بناء على ما اشرنا اليه من مطبوخ لانه لم يعتبر فضل العمل صح القطن
بالكرباس مطلقا اي تساويا اولا لاختلافهما من كل وجه اي جنسا وقدرا اقول يشكل على قول ابي ح رح لانه ينبغي
ان يتحدا جنسا من وجه للجزئية كما قال في البر والدقيق اذ القطن جزء الكرباس فلم يختلفا من كل وجه فينبغي ان يصح التفاضل
لا النساء واما على اصلهما فصحيح لو اعتبر الاختلاف بالمقاصد لا لو اعتبر بعود احدهما الى الآخر فان القطن صار كرباسا
كما صار البر دقيقا فعلى هذا لا يصح النساء بالاجماع شرط محمد رح الفضل في لحم بحيوان احترز عن حيوان ليس من جنس

من جنس اللحم فانه يجوز ولو متفاضلا بالاجماع بعد ان لا يكون نسيئة لعدم الربوا وعن ابي ح رح عدم الجواز واحترز
بالحيوان عن المذبوح فان بيعه باللحم كقول محمد رح بالاجماع اذ يوزن ح فاتحدا في الجنس والقدر فلا بد من الفضل في اللحم
تحرزا عن الربوا لانه لما بايع شاة بلحم بايع ما في ضمنها من اللحم باللحم فلم يجز الا بطريق الاعتبار كبيع زيت بزيتون وصح مذبوح
بحي اوبمذبوح وفاقا مطلقا اما عندهما فظ واما عند محمد رح فلان كلا منهما مختلط بغير اللحم فصح كبيع دينار ودرهمين
بدرهمين وبدرهم ودينارين يقابل كل جنس بخلافه واطلق جوازه نقدا لانه بيع عددي بوزني اذ الحي لا يوزن
لخفته مرة وثقله مرة اخرى اي الحيوان عددي لا وزني اذ الوزني ما يعرف قدره بالوزن وذا لا يمكن في الحيوان لانه
يخفف نفسه مرة لصلابته ويثقل اخرى لاسترخاء مفاصله فالميت لاسترخائه اثقل من الحي والنساء لاسترخائهن اثقل
من الرجال لصلابتهم صدكم جوز بدهنه او الوزن في الحال يعلم قدر الدهن اذا ميز بينه وبين الثجير ويوزن الثجير ووجه كون
ان اعتبار المجانسة باعتبار الضمن انما يكون اذا كان هو تمام المقصود واللحم في الحيوان ليس تمام المقصود فتم ادعى ح صدكم
كالصوف والتبن والنتاج وغيرها فلا يعتبر المجانسة اذ اللحم بعض المقاصد بخلاف السمسم مع الشيرج لان ما في ضمن السمسم تمام
المقصود اقول هذا الوجه يتم في السمسم لا في الجواز الا في بلاد يقصد فيها دهن الجوز كالكل بنية يجز لحما بحيوان اذا
صدر البيع من الاهل في المحل ولهم النهي عن بيع اللحم بالحيوان يحمل النهي على النسيئة اي النهي فيما اذا كان احدهما نسيئة
اقول هذا يخالف ما ذكر في الكافي من ان ابا حنيفة وافق محمدا رح في شرط الفضل في لحم بحيوان من جنسه وفي الوجيز مثل ما في
المتن ويمكن ان يكون عن ابي حنيفة رح روايتان ويجز لحوما مختلفة بعضها ببعض متفاضلا كلحم ضان بلحم بقر و
عندهم رح لم يجز استقراض اللحم جائز عندنا واللحم مثلي على رواية الجامع الصغير ومضمون بالقيمة على رواية الجامع الكبير و
حمل بعضهم رواية الجامع الكبير على انقطاع اللحم من ايدي الناس فيضمن بالقيمة وقيل كل موزون مثلي فالعنب مثلي ويجز
البانا مختلفة بعضها ببعض نقدا متفاضلا لا عندهم رح ووافقنا ع رح في الالبان كما ذكر في الوجيز ولم يذكر فيه خلافه
كخل الدقل بخل العنب وشحم البطن بالالية او بلحم لعدم المجانسة باعتبار اختلاف اصولها الا ان لضاب الضان لا تجمع
بالبقر ولهم وجود المجانسة لاتحاد الغرض وهو التغذي جانس بقر جاموسا وتحقيقا ما لا شعر له سفوا لتفاوت المنافع
ويعتبر اختلاف الالبان واتحادها جنسا باللحوم فلبن الضان يجانس لبن المعز ويجانس لبن البقر لبن الجاموس
ولا ربوا بين سيد وقنه الماذون غير المديون لعدم البيع اذ اليد لان جميعا للمولى ضد ما ذون مديون لتعلق حق
الغرماء فكانه اجنبي كمكاتبه يثبت سهم رض الربوا بين مسلم وحربي في دار حرب كما يثبت بين مسلم وذمي مستامن
لهما قوله عم لا ربوا بين المسلم والحربي في دار الحرب ولان مالهم مباح ثمة باي طريق اخذ اذا لم يكن بغدر ضد المستامن
فان ماله حرم بعقد الامان وهو جائز عند ابي ح رح بين مسلم ومن اسلم ثمة لعدم العصمة في مال من اسلم ثمة فصار كمال
الحربي ويجوز للمسلم اخذ مال الحربي برضاه ولهما انه ربوا جرى بين مسلمين فحرم اقول على عدم العصمة ممنوع الا يرى ان
الغانمين لم يملكوا ما في يد من اسلم ثمة اذا ظهروا عليهم ولو شرى طعاما عينا على انه قفيز فكاله البايع بحضرة المشتري
كان قفيزا او لو بالماء او نقص بالجفاف اخذ الكل بكل الثمن او ترك لحصول النقص والزيادة بعد تعين ملكه بكيله فيجز
للتعيب قبل القبض كما لو شرى قفيز بر بقفيز بر باعيانهما فبلا احدهما بالماء بعد الكيل فان المشتري يخير للعيب واذا

واذا اخذ باخذ الزيادة لتعين المبيع فحدثت الزيادة على ملكه ولو زاد بالماء قبل الكيل في المسئلتين اخذ قفيزا فقط لانه
شرط قفيزا وحصلت الزيادة قبل تعين ملكه والمستحق تسليم المشروط عند العقد وهو القفيز وعند محمد رح يفسد العقد في بيع
القفيز بالقفيز لانه لا يصح عنده بيع البر المبلول بغير المبلول فاذا ابتل قبل القبض ولانه بالعقد يفسد العقد او ترك للتعيب
قبل القبض كما لو اشترى قفيزا من صبرة وكاله وعزله في ناحية فزاد بالماء لا باخذ الا قفيزا اذ المبيع لا يتعين الا بالتسليم
اذا لم يكن المبيع معينا فلا يتعين ملكه بالكيل ولذا لو هلك المعزول من الصبرة قبل القبض لم يبطل البيع فكان وجود
الكيل كعدمه ولو تبايعا رطبا برطب وكالا فجف احدهما بعد الكيل قبل القبض او جفا فنقص احدهما اخذا وترك لحصول
التنقصان بعد التعين صح كل منهما بالكيل اذ البيع اضيف الى العين ويخير للتعيب ولو كان هذا قبل الكيل لا يفسد العقد
عند ابي ح رح لان ابتداء العقد على هذا الوجه اي بيع رطب بتمر جائز عنده وعندهما يفسد لوجود العارض قبل القبض
من كل وجه فصار كالموجود عند العقد وبيع الرطب بالتمر ابتداء لا يصح عندهما بخلاف ما بعد الكيل فانه مع ابي ح رح فيهما بعد
الكيل لوجود القبض من وجه بالكيل اذ الكيل فيما بيع مكايلة قبض حكمي فلا يكون كالموجود عند العقد ولم يعتبر الكيل قبضا
في حق الرد بالتعيب بعد الكيل

فصل السلم اخرناه بلفظ البيع لعمومه وعبرة للمعنى اي السلم نوع من البيوع فجاز
ان يتوصل اليه باسم نوعه وهو السلم وجاز ان يتوصل اليه باسم جنسه وهو البيع فيقول ابتعت السلم كما يقول لزيد يا رجل فتنادى
باسم جنسه ويقول يا زيد فتنادى باسم العلم فكذا هذا اذ العبرة للمعاني في العقود وله انه خلاف القياس لانه عم نهى عن
بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم فلا يعدل عن لفظ الخاص صح في كل ممكن ضبط صفته وقدره ولا يصح فيما لا يمكن
ذلك للنزاع عند التسليم فصح في كيل ووزن بالنص وهو قوله عم من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل
معلوم وصح في نحو ذرع وخف وطشت وقمقمة بدلالة النص واخرنا في عددي متقارب كجوز وبيض كيلا كما جاز عددا
فلان التفاوت في احاد الجوز هدر عرفا وكذا البيض فصح السلم فيهما عددا واما صحته كيلا فلانه عرف قدرهما بانه كان
اي المقدار يعرف بالكيل مرة وبالعد اخرى فينقطع النزاع بذكر الكيل او العد فجاز كيلا وعدا وكذا انه عددي لا كيلي
فلا يصح كيلا وعن زفر رح انه لا يصح عددا ايضا للتفاوت المفضي الى النزاع عند التسليم فصار كسفرجل ورمان والعددي
المتقارب ما لا يتفاوت احاده في القيمة ويضمن بالمثل والصغير والكبير فيه سواء لان هذا التفاوت ساقط الاعتبار
فيما بين الناس والتفاوت بين المتبايعين انما يعتبر لحقهم فاذا اهدر والتفاوت صار وجوده وعدمه سواء واذا اسقط
اعتبار التفاوت صار من ذوات الامثال بخلاف البطيخ او الرمان لتفاوت احاده تفاوتا فاحشا فانك ترى
بطيخا بفلس وبطيخا بفلسين ولا ترى جوزة بفلس وجوزة بفلسين ويتفاوت الاحاد في القيمة يعرف العددي المتفاوت
فلهذا لم يصح السلم فيه عددا وعن ابي ح رح ان السلم لا يصح في بيض النعام لتفاوت احاده في المالية ومنعه محمد رح في
الفلس للثمنية اي لانه ثمن ما دام رائجا والمسلم فيه مبيع فما هو ثمن لا يصح ان يكون مسلما فيه كالنقدين وبعد الكساد
قطعة صفر موزونة فلا يصح السلم فيه عددا ولهما ان ثمنية عارضة باصطلاح الناس والعاقدان اعرضا عن هذا الاصطلاح
اذ جعلاه مبيعا حين عقد السلم فيه وما اعرضا بين الاصطلاح على كونه عدديا وليس من ضرورة خروجه عن الثمنية
في حقهما خروجه عن كونه عدديا كالجوز والبيض ولا يدخل في السلم خيار الرؤية لعدم الفائدة لبقاء المسلم فيه في الذمة فلا

فلا ينفسخ السلم برده ولا يدخله خيار الشرط لهما او لاحدهما لانه يمنع من تمام القبض المشروط في رأس المال قبل التفرق
وهذا لان من الانعقاد في حق الحكم وهذا الملك لان تمام العقد متعلق بتمام الصفقة وتمامها بتمام الرضا والخيار يمنع
الرضا فينافي تمام الصفقة فينافي تمام العقد فلا يتم القبض فلا يتحقق معنى السلم لانه اخذ عاجل باجل اذ الاسلام والاسلاف
ينبئان عن التعجيل فلا بد من قبض احد العوضين ليتحقق معنى الاسم فلو عقداه بخيار الشرط حتى وقع فاسدا وفات ثم
اسقط الخيار قبل التفرق من المجلس ورأس المال قائم اجزناه السلم لما مر من ارتفاع المفسد قبل التقرر فيعود جائزا
وعند زفر رح لا يعود الفاسد صحيحا ويمتنع السلم في الحيوان انسانا او غيره لانه نهى عم عن السلم في الحيوان والنزاع
يجب بعد ما ذكر من الجنس والنوع والسن والصفة يقع تفاوت فاحش في المالية فتفاوت ذهن وحس في العبد
والامة ويتفاوت حسن في نحو الفرس كالهملجة وهي شدة العدو ونقيضه بلا النزاع ولهم انه اذا تبين جنسه ونوعه وسنه
وصفته قل التفاوت كالثياب ومنعوه في اطراف الحيوان كرأسه وكراعه عددا واختلف لو عقد السلم وزنا فصح في رواية
لعدم الجهل لا في رواية اذ الوزن لم يجعل فيها مقدارا عرفا ومنعوه في الجلود عددا قوله للتفاوت دليل الاطراف والجلود وكذا
التقاريب ولو بين في الجلود الطول والعرض صح وفاقا ومنعوه في التقدير لان كلا منهما لحم والمسلم فيه متمم فيهما
تنافي وله عموم النص وهو قوله عم من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم وهو في اللحم لم يجز عند
ابي ح رح للنزاع لتفاوت العظم والسمن ولهما ولهم عدم النزاع لو بين جنسه ونوعه وسنه وصفته وموضعه كقوله
كشاة خصي ثني سمين من الجنب مائة من لانه موزون عادة معلوم ببيان هذه الاشياء ولهذا يضمن بالمثل ومن
جهة ابي ح رح منعوا التضمين بالمثل فاللحم من ذوات القيم على رواية بيوع الجامع وبقولهما يفتى ضد لحم الطير اذ لا يباع الا
عضوا عادة وفي كله تفاوت فاحش بصغر وكبر ومنزوع العظم من اللحم فيه روايتان عن ابي ح رح للوجهين احدهما
العظم والاخر السمن فعلى الاول صح لا على الثاني واصحهما المنع لبقاء الثاني لجواز ان يكون معلولا بعلتين فعدم احدهما
لا يدل على الجواز صح في صغار اللؤلؤ وزنا واللبن والاجر لو علم الملبن ولا يصح في الحطب والرطبة جزما للتفاوت اي التفاوت
الجزم بالقلة والكثرة وهي جمع جرزة وهي مجموع مشدود سواء كان من الحطب او غيره جرزة الشيء شدة لشيء الا اذا
بين طول ما يشد به الجرزة انه شبر او ذراع فحينئذ يجوز اذا كان على وجه لا يتفاوت الجرزة بالشد حتى لو ظهر شوكا لا يصح
ولو بين الطول للتفاوت في الشد ولا يصح في الجوهر والخرز لان كلا منهما عددي متفاوت والجواهر يتفاوت احادها في
المالية بالصغر والتدوير وعند ك يصح في الجوهر ولا يصح في السمك الطري في غير حينه وزنا وعددا لانه ينقطع عن ايدي
الناس خصوصا في الشتاء لانجماد الماء حتى لو كان في بلد لا ينقطع يصح مطلقا وان كان في حينه يصح وزنا كما في العدد لا
لانه عددي متفاوت والمنع في السمك مطلقا رواية عن ابي ح رح لانه لحم فصار كالسلم في اللحم وعن ابي ح رح ان السلم
في لحم كبار لا يصح اعتبارا بالسلم في اللحم ولا يصح بانا او ذراع لم يدر قدره لنزاع لضياع لانه يمكن ان يضيع قبل
حلول الاجل ولا يصح بانا ينقبض وينبسط كالزنبيل والجراب الا في قرب الماء للعرف الجاري على جوازه وبالعرف
يترك القياس ولم يصح في بر قرية معينة وتمر نخلة معينة لاحتمال الهلاك الا ان نسب الى القرية لبيان الصفة لا التعيين
للمكان فانه يصح ولا بخبز الحال لنقض حرمة قوله عم من اسلم منكم الح ولان السلم رخص لافلاس يقتضي الاجل فلا بد منه ولانه
انه عم نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم مطلقا من غير قيد الاجل قيل اقل الاجل شهر او قيل ثلثة ايام

وقيل اكثر من نصف يوم ويفتى بالاول الاصح ولا يجوز المنقطع في حال العقد او في البين ولو وجد وقت المحل لقوله عليه السلام لا تسلفوا
في الثمار حتى يبدو صلاحها وعندهم رح يصح لو غلب وجوده على الظن عند المحل لانه معقود التسليم حين يجب فيصح سواء كان
منقطعا حال العقد او في البين ولو انقطع بعد المحل اي كان موجودا من وقت العقد الى المحل فلم يأخذه بعد المحل حتى انقطع
عن ايدي الناس حكما يخير رب السلم بين الفسخ وبين الانتظار الى وجوده لا يبطلانه اذ العقد صح والعجز قد يزول
كمبيع ابق قبل قبضه فان المشتري يخير فيه فكذا هذا وله العجز عن التسليم فبطل كمبيع هلك قبل قبضه وحد الانقطاع ان لا يوجد
في سوق يباع فيه وان كان قد يوجد في البيوت وشرط بيان جنسه ونوعه وصفته وقدره واجله حسما للنزاع فلا ابيا
محل ايفاءه ماله حمل شرط عند ابي ح رح اذ لم يجب التسليم في الحال فلم يتعين للتسليم محل القول فاذا لم يبين يفضي الى النزاع فلا
قرض وغصب فان التسليم يجب حال القرض الغصب فيتعين محله للتسليم ولو عين المصر لا دار ما صح لانه كبقعة واحدة ولهما
ان العقد اوجب التسليم فيجب في محل العقد وعلى هذا الخلاف الثمن المؤجل بان باع عبدا مثلا ببر موصوف في الذمة الى اجل
يشترط بيان مكان الايفاء عنده في الصحيح وعندهما يتعين مكان العقد والاجرة بان استاجر دارا او دابة بمالة حمل
ومؤنة دينا في الذمة شرط عنده بيان مكان الايفاء وعندهما يتعين موضع الدار للايفاء وموضع تسليم الدابة لا موضع
العقد والقسمة بان اقتسما دارا وشرط احدهما على صاحبه شيئا له حمل ومؤنة لزيادة غرس او بناء في نصيبه فعنده يشترط
بيان مكان الايفاء لصحة القسمة في الصحيح وعندهما يتعين مكان القسمة للايفاء ويوفي ما لا حمل له في محل العقد ويجوز في الاصح
اي يوفيه في اي موضع شاء لاستواء الاماكن كلها ولا يجب في الحال ليتعين ضرورة باعتباره ولو عين المكان فيما لا حمل له
قيل لا يتعين اذ لا يفيد الشرط فلا يعتبر وقيل يتعين اذ يفيد سقوط خطر الطريق وكذا بيان قدر راس المال القدري اي الكيلي
والوزني والعددي شرط عند ابي ح رح ولو اشير اليه اي بيان قدر راس المال شرط عنده وان كان مشارا اليه فيما يتعلق
العقد على مقداره كمكيل وموزون ومعدود لان جهالة قدر راس المال يفضي الى جهالة المسلم فيه لان المسلم اليه ينفق راس
المال شيئا فشيئا وربما يجد بعضه زيوفا اذ الدراهم لا تخلو عنه فيرده ولا يستبدل في مجلس الرد وقد انفق ما عداه فيبطل العقد
بقدر ما رده فاذا لم يكن راس المال معلوما لم يدر في كم انتقض السلم وفي كم بقي واذا كان قدر راس المال معلوما يوزن المردود
فيعلم به في كم انتقض العقد وما يفضي الى جهالة المسلم فيه يجب الاحتراز عنه وان كان موهوما ولانه ربما ينفسخ العقد بعجزه
عن تسليم المسلم فيه فيحتاج الى رد راس المال والقائم لا يكون قائما فلا يدري كم يرد فيفضي الى النزاع او الى الربوا ولا
يقال هذا موهوم والموهومات لا يعتبر لان الموهوم في هذا العقد كالمتحقق لانه شرع مع المنافي فانه بيع معدوم فالموهوم
كالمتحقق الا يرى انه عم كيف اعتبر الهلاك الموهوم في ثمر حائط بعينه وقال عم ارايت لو اذهب الله الثمر بم يستحل احدكم
مال اخيه حين سئل عن السلم في ثمر حائط بعينه ضد ثوب كان راس المال فانه لا يحتاج الى بيان قدره اذ الذرع صفة لا
يتعلق العقد على مقداره واعلام الوصف بعد الاشارة ليس بشرط ولذا لو شرى ثوبا على انه عشرة اذرع فوجد احد عشر
وسلم له الزيادة ولو وجده تسعة لا يحط شيء من الثمن والمسلم فيه لا ينقسم على عدد الذرعان ليشترط اعلامه اذ الاوصاف
لا يقابلها شيء من الثمن فجهالة قدر الذرعان لا تؤدي الى جهالة المسلم فيه وهما المسلم فيه بمقابلة المقدرات فيؤدي الى
جهالة المسلم فيه فيفسد العقد وقالا لا يشترط معرفة القدر بعد التعيين بالاشارة حتى لو قال لغيره اسلمت اليك هذه الدراهم
في كر بر ولم يدر وزن الدراهم او قال اسلمت اكيل هذا البر في كذا منا من الزعفران ولم يدر قدر البر لا يصح عنده وعندهما يصح

يصح واجمعوا ان راس المال لو كان ثوبا او حيوانا يصير معلوما بالاشارة لهما ان المقصود هو الاعلام لينقطع النزاع وقد حصل
بالاشارة الى العين فلا يشترط اعلام القدر كما في الثمن وشرطوا قبض راس المال في المجلس ولم يجوزوا تركه يوما ويومين لانه عم
نهى عن دين بدين وعلل في الكافي وامثاله بان السلم اخذ عاجل باجل وهذا اجل باجل فلم يصح اقول يشكل تعليلهم هذا
بمسئلة اليمين فلو حلف ليقضين حقه عاجلا فقضاه قبل تمام الشهر بر لانه عاجل ولو اجيب بان القول بالاكثر من نصف يوم
رواية في الاجل فلا يكون اليوم عاجلا على هذه الرواية فلا اقل من الشبهة فلا بد من الاحتراز عنها يرد بانه يلزم صحته الى نصف
يوم فانه عاجل وفاقا قطعا والظاهر ان الاولى ان يعلل بان الاغلب ان العقد يجري بالنقد فشرط المجلس تحرزا عن دين بدين
فاخذ القليل حكم الكثير كما غلب وجاز عند ك رح ترك القبض يوما ويومين لانه يعد عاجلا عرفا شروط المجاهد الى الذكر سبعة
وشرط القبض في المجلس فعل ولو اسلم مائتي درهم مائة نقدا ومائة على المسلم اليه بطل قدر الدين لما مر من النهي عن دين بدين اقول
يشكل بمسئلة صحة التصرف بما عليه من العشرة مع ان القبض في المجلس شرط فيه فظهر به ان ما عليه من الدين يعتبر مقبوضا فينبغي الصرف
فليجعل ما على المسلم اليه من الدين كذلك فيعتبر ما عليه مقبوضا فهو بمقبوض بدين لا دين بدين وكذا لو تصارفا دينا بدين صح
مع انه دين بدين فلم صح ذلك دون السلم ويمكن ان يجاب بانه صح التصارف بدينين ثابتين فيسقطان قصاصا بالقبض
فلا خطر ولذا لا يصح الصرف في دين بدين لم يثبتا في الذمة والمسلم فيه على خطر لعدم السقوط فلم يصح لكونه دينا بدين وفيه خطر وظهر
به الجواب عن الاشكال بالصرف بما عليه من العشرة ولم يشع الفساد في السلم كما لم يشع في قنين بيعا معا وهلك احدهما
قبل القبض حيث بطل البيع في الهالك وصح في الباقي ولم يسر اليه الفساد لطروه اما اذا اطلق العقد ولم يضف المائتين الى
دراهم بعينها بان قال اسلمت اليك مائتي درهم في كر بر ثم نقد مائة وجعل المائة الاخرى قصاصا بدين كان له عليه قبل عقد
السلم فظاهر اذ الفساد طار لان السلم صح ونفذ ابتداء لخلوه عن الشروط المفسدة اذ قبض راس المال شرط بقاء العقد على
الصحة لا شرط انعقاده صحيحا اذ العقد لازم قبل قبض راس المال ما داما في المجلس ولهذا لو نقد المائتين قبل الافتراق صح وانما
يفسد بعض السلم بعده بسبب طار وهو الافتراق لا عن قبض حيث لم ينقد المائة وجعلها قصاصا بما عليه والفساد الطاري
لا يشيع وفاقا واما اذا قيد بان قال اسلمت اليك هذه المائة والمائة التي لي عليك في كر بر فكذلك اذ النقود لا تتعين
في العقود دينا كانت او عينا حتى لو باع عينا بدين ثم تصادقا ان لا دين لم يبطل البيع فصار التقييد مثل الاطلاق ثم
المقاصة بالدين فانعقد العقد صحيحا بخلاف ما لو تبايعا عينا وهما يعلمان ان لا دين حيث يبطل البيع لانه بيع بلا ثمن
اقول ينبغي ان لا يبطل البيع هنا كما لم يبطل فيما باع عينا بدين ثم تصادقا ان لا دين لما مر من ان النقود لا تتعين
في العقود فيتعلق العقد بالثمن مطلقا ويلغو الاضافة الى الدين فينبغي ان لا يبطل البيع وان كان عدم الدين معلوما ... لو قال صح
حال العقد اذ البيع بلا ثمن انما يلزم لو تعين الدين للثمنية ولا تعين لما مر فيصح البيع لانه بثمن ولا يقال اسلمت اليك هذه
المائة والمائة التي لي على فلان يبطل العقد في الكل وان نقد مائة لان اشتراط تسليم الثمن على غير العاقد يفسد العقد فاوجب
فساد الكل ولم يشترط تسليم الثمن على غير العاقد هنا اقول فان قيل ينبغي ان يكون الاجنبي والمسلم اليه سواء في التقييد
ينبغي ان يكون كالاطلاق في ايهما كان لما مر من ان النقود لا تتعين في العقود فالعاقد والاجنبي ينبغي ان يستويا
في عدم تعين النقد فاذا لم يتعين النقد لغا اشتراط تسليم الثمن على غير العاقد فينعقد صحيحا ثم يفسد بعض السلم بسبب
طار وهو الافتراق بلا قبض حيث لم ينقد المائة فلا يشيع الفساد كما في الاطلاق بعين ما ذكر في مسئلة التقييد بالاجنبي

الى على المسلم اليه يمكن الجواب بالفرق بان التقييد يجعل كالاطلاق اذا لم يكن التقييد شرطا مفسدا للعقد والتقييد مفسد في
الاجنبي لان المسلم اليه الا يرى في غير السلم انه لو شرى قفيزا مثلا بدين على الاجنبي يفسد البيع بخلاف شرائه بدين على البائع فانه
يصح فاتضح بهذا ان شرط الثمن على الاجنبي شرط يفسد لا شرطه على البائع ففي السلم اذا شرط ما على المسلم اليه فقد فسد السلم بسبب
طارئ وهو الافتراق بلا قبض لا بالشرط المقارن فلم يشع الفساد بخلاف شرط ما على الاجنبي فانه يفسد بذلك الشرط لانه
شرط فاسد وهو مقارن فيشاع ولو اسلم عينا ودينا نوعين كالدراهم والدنانير اي لو كان النقد والدين نوعين
اي لو قال اسلمت اليك هذه العشرة الدراهم العين والعشرة الدنانير التي عليك في كر بر بطل في الكل اما في حصة الدنانير
فبالاجماع لعدم النقد في المجلس واما في حصة الدراهم فعند ابي حنيفة رحمه الله للجهالة وهي جهالة اعلام قدر راس المال اقول قدر
راس المال هنا معلوم والمجهول هو حصة الدراهم من المسلم فيه وبيانه شرط وفاقا فينبغي ان لا يبطل حصة الدراهم وفاقا
ايضا فمدار الخلاف على الاختلاف في وجوب بيان قدر راس المال لا يتم ولو اسلم كر بر في كر شعير وكذا تمن من الزيت
بطل في حق الشعير وفاقا اذ الكيل يجمعهما وبطل في حصة الزيت عند ابي حنيفة رحمه الله ايضا للجهالة قدر راس مال الزيت من البر اذ
معرفة قدر راس المال شرط عنده فاذا قوبل بشيئين مختلفين كان الانقسام بطريق القيمة وذا يعرف بالحزر والظن
فكان مجهولا حتى لو بين حصة كل واحد منهما يصح لارتفاع الجهالة وعندهما معرفة القدر ليست بشرط اقول قول
ابي حنيفة رحمه الله يشكل بان الف درهم لا يخلو من ان يكون في صلب العقد او لا فعلى الاول يلزم ان يشيع الفساد ولو بين
حصة كل منهما كما باع عبدا وقنا معا وليس كذلك لانه يصلح اذا بين كما مر وعلى الثاني يلزم الصحة ولو لم يبين كما في بيع
عبد ومدبر وقال شارح الجمع منهم من بنى الخلاف على اصل مختلف وهو ان الفساد الذي في صلب العقد يسري الى
قن بيع معا الى اقول فيه نظر لانه لو كان بناء عليه لكان شيوع الفساد وفاقا هنا اذ التقدير انه لم يبين الحصة
واذا لم يبينها في المقيس عليه يشيع بالاجماع فيلزم ان يكون هذا مثله وايضا لو كان مبنيا عليه لشاع الفساد
عند ابي حنيفة رحمه الله ولو بين كما هو كذلك في المقيس عليه ولو تفرقا وبدل الزيف في مجلس الرد فلو كان الزيف نصفا او ثلثا
يقدر في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله لان في رواية بناء على انه كثير نظرا الى انه ليس بقليل وقليل نظرا الى انه ليس بكثير اذ
القليل عند ابي حنيفة رحمه الله ما دون النصف والكثير ما فوقه وفي النصف روايتان عنه ولو كان الزيف اكثر من النصف
بطل بقدر الزيف عند زفر ولو كان اقل صح ولم يبطل اصلا وعندهما جاز استحسانا قل الزيف او كثر وعند زفر
رحمه الله بطل السلم بقدر قل الزيف او كثر قياسا لانتقاض القبض من الاصل بالرد فصار كان لم يوجد فبطل العقد بقدر
المردود كما لو وجده رصاصا او ستوقا ولهما انها افترقا عن قبض صحيح لان قبض الزيوف صحيح حتى لو تجوز به جاز
وانما انتقض ذلك القبض بالرد فيقتصر النقض على وقت الرد وصار العقد عند الرد قبض الجياد فاذا افترقا بعد
قبض الجياد بقي العقد صحيحا ولا ان القبض انتقض من الاصل ولهذا يعود الرهن والكفالة فكانهما تفرقا بعد القبض الجياد
الا ان في القليل ضرورة اذ الدراهم لا تنفك عن زيف قليل بخلاف الكثير ولا يتصرف في راس المال ولا في المسلم فيه
قبل القبض اذ المسلم فيه مبيع فلا بد من القبض للتصرف وراس المال يشبه المبيع فاخذ حكمه ووجه الشبه يجيء بعد
في مسئلة الاقالة فلو تقايلا امتنعا من الاستبدال اي من ان يشتري منه شيئا براس المال قبل قبضه لقوله عليه السلام
لا تأخذ الا سلمك او راس مالك ولان الاقالة بيع في حق غيرهما فلا بد من المبيع ولا يصلح المسلم فيه مبيعا لسقوطه

لسقوطه لانه كان في ذمة المسلم اليه فسقط بالاقالة والمبيع لا يسقط لتعينه فتعين ان يكون بدله وهو راس المال
مبيعا فلا يتصرف في راس المال قبل القبض ولان راس المال صار دينا على المسلم اليه فيستبدل كسائر الديون
ولو شرى المسلم اليه كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء فقبضه لم يكن قضاء ولو كان الكر قرضا فامره بقبضه الكر صح ولو امره
في السلم بقبضه له ثم بقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه صح والاصل فيه نهيه عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه
صاعان صاع البائع وصاع المشتري ومحل الحديث اجتماع الصفقتين بشرط الكيل وقد اجتمع هنا صفقتان بشرط
الكيل صفقة جرت بين المسلم اليه وبائعه وصفقة جرت بين المسلم اليه ورب السلم فان قيل بيع المسلم اليه مع رب
السلم سابق على شراء المسلم اليه من بائعه فلم يكن المسلم اليه بائعا بعد الشراء فلا يدخل تحت النهي قلنا السلم وان
كان سابقا فقبض المسلم فيه متأخر وللقبض في باب السلم حكم عقد جديد فكانهما جددا العقد على المقبوض فيتحقق البيع
بعد الشراء وهذا لان العقد اوجب دينا في ذمته والمقبوض عين والعين غير الدين حقيقة وان جعل المقبوض عين
ما اوجبه العقد في حق حكم خاص وهو حرمة الاستبدال اذ لو جعل غيره لكان استبدالا بالمسلم فيه وهو حرام اما فيما
وراء فهو غيره حقيقة فصار بائعا ما شراه مكايلة قبل الكيل فيبطل بخلاف القرض لانه اعارة حتى ينعقد بلفظها
فكان المقبوض عين حقه تقديرا والا يلزم تمليك الشيء بجنسه نسيئة فلم يتحقق الصفقتان بشرط الكيل فيجب كيل واحد
للمشتري بحق الوكالة ومن اسلم في كر فامر رب السلم ان يكيله المسلم اليه في ظرف رب السلم ففعل وهو غائب لم
يكن قبضا لان امره بالكيل لم يصح اذ امره تناول عينا مملوكة للمسلم اليه لا لرب السلم لان حقه في الدين لا في العين
فصار المسلم اليه مستعيرا للظرف منه وقد جعل ملك نفسه فيه فيبقى دين رب السلم كما كان وصار كما لو دفع الداين الى
مديونه كيسا ليزن المديون دينه فيه فوزن لم يصر قابضا بخلاف المبيع فانه لو شرى طعاما عينا من آخر وامر المشتري
ان يكيله في ظرف المشتري ان يكيله في ظرف ففعل والمشتري غائب فهو قبض اذ الامر صح لانه تناول ملك الامر لانه ملك
العين بالبيع فصار البائع وكيلا عنه في امساك الظرف وصار الظرف في يد المشتري حكما فصار الواقع
فيه واقعا في يد المشتري حكما ولهذا لو امر المشتري البائع بالطحن فطحن كان الدقيق للمشتري وفي السلم للمسلم اليه لو امر
بالطحن لم يصح في السلم لانه بلا امر ملك المسلم اليه وصح في الشراء لانه لاقى ملك المشتري فان قيل في فصل الشراء ينبغي
ان لا يصح الامر ايضا في حق ثبوت القبض اذ البائع لا يصلح وكيلا عن المشتري في القبض حتى لو وكله بالقبض نصا
لم يصح قلنا امره بالطحن لا بالقبض وانما ثبت القبض حكما وجاز ان يثبت الشيء حكما وان كان لا يثبت
قصدا وكذا لو امره ان يصبه في البحر فصبه يهلك من مال المسلم اليه في السلم ومن مال المشتري في الشراء ويتقرر
عليه الثمن ولهذا يكتفي بذلك الكيل في الشراء في الصحيح اذ البائع نائب عن المشتري في الكيل والقبض حصل لو وقع
المبيع في ظرف المشتري ولو امره في الشراء ان يكيله في ظرف البائع ففعل لم يصر قابضا اذ المشتري صار مستعيرا
ظرفه ولم يقبضه فلا يصح العارية لانها تبرع ولا تتم بلا قبض فلا يصير الواقع فيه واقعا في يد المشتري فصار كما
لو امره ان يكيله ويعزله في جانب بيت البائع فكال لم يصر قابضا اذ لا يد للمشتري على بيت البائع لانه مستعير
لم يقبض ولو اجتمع عين ودين بان كان عليه كر دينا وشرى منه كرا آخر عينا وامره بكيله في ظرف الظرف
للمشتري فقبض الكل لو بدأ بالعين اما العين فلصحة الامر فيها واما الدين فلانه خلط بماله وبمثله يصير

ثم بعثا لاتصاله بملكه لكن دفع دينارا الى الصايغ وامره ان يزيد من عنده نصف دينار ويتخذه خاتما فزاد صح وصار
مقرضا وصار الآمر قابضا لاتصاله فى ملكه ولو بدى بالدين لم يصر قابضا اما الدين فلعدم صحة الامر واما العين
فلانه خلط مال المشترى بمال نفسه قبل التسليم فصار مستهلكا للمبيع قبل التسليم عند ابى ح رح فينتقض البيع بين
نقض المبيع وبين شركه فى المخلوط اذ الخلط ليس باستهلاك عندهما فان قيل الخلط حصل باذن المشترى فينبغى
ان لا ينتقض البيع عند ابى ح رح ايضا قيل جاز ان يكون مراده البداية بالعين فلم يثبت بان الخلط حصل باذن
المشترى ولو وجد عيبا بالمسلم فيه وحدث عيب آخر عنده فلو قبله المسلم اليه عاد السلم وان قال لا نقض القبض
ولو ابى فله ذلك بعيب حدث ولا شئ عليه عند ابى ح رح لانه وجب فى ذمة رب السلم مثل ما قبض ثم صار
قصاصا بما له عليه فلو اخذ للعيب شيأ آخر لصار المثل بالمثل والفضل ربوا وعند ابى يوسف رح لو ابى ان يقبله
معيبا رد عليه مثل ما قبض ورجع عليه بما شرط فى السلم كما هو اصله فى قبض الزيوف مكان الجياد وعند محمد رح
لو ابى ان يقبله رجع عليه بقدر النقصان من رأس ماله لانه منع عنه بعض المبيع فيرجع ببعض الثمن ولو اسلم امة
فقبضت فتقايلا السلم وماتت بعد التقايل او قبله صح لان صحة الاقالة تعتمد قيام العقد لانها فسخ العقد
وفسخه لا يكون بدون قيامه وقيام العقد بقيام المعقود عليه وهو المسلم فيه لانه وان كان دينا فهو فى حكم العين
لانه مبيع فصحت اضافة الاقالة اليه بعد موت الامة ابتداء وبقى التقابل عليه بعد موت الامة اذ البقاء
اسهل من الابتداء واذا انفسخ العقد فى المسلم فيه ينفسخ فى الامة تبعا ولما فاتت فيجب عليها لعدمها بموتها فيجب عليه
قيمتها يوم قبضها والتقايض كالسلم حتى يصح الاقالة وتبقى بعد هلاك احد العوضين لان كلا منهما مبيع
فيكون العقد قائما بقيام احدهما فتصح وتبقى اقول الاجازة فى بيع الفضولى لابد لصحتها من قيام العقد
وبقائه كالاقالة فما الفرق بينهما حتى صحت الاقالة فى المقايضة بعد هلاك احد العوضين ولم يصح الاجازة فيها
بعده كما مر ويمكن الجواب بان الاجازة اثبات فيستدعى وجود كل متعين فى العقد اذ لا يثبت الشئ
الا بجميع اجزائه بخلاف الاقالة فانها فسخ والانفساخ انتفاء فيتحقق بدون الكل وفيه نظر اذ العقد بعد
هلاك احد بدلى المقايضة باق اولا فان قلت باق لزم جواز الاجازة كالاقالة لقيام العقد وان قلت غير
باق لزم ان لا يجوز الاقالة كالاجازة لعدم قيام العقد فلا يفيد الجواب المذكور ضد الشراء بالالف اى لو شرى
امة بالف ثم تقايلا فماتت فى يد المشترى بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فالاقالة باطلة ايضا اذ المبيع
امة فيبقى العقد ببقائها ويبطل بموتها فلم يصح الفسخ بعد موتها فلم يبق بعد هلاك محله اذ البقاء فى غير المحل
مستحيل ويتوهم ان يحصل الاستيفاء لرب السلم بقبض عين مضمون من جنس المسلم فيه بعد العقد فيصير مستوفيا
بغصب وقرض بعد العقد لا قبله حتى لو غصب رب السلم كرا او استقرض كرا من المسلم اليه بعد عقد السلم
يصير قصاصا ولو كان قبله لا يصير قصاصا اذ الشرط ان يصير مستوفيا دين السلم بدين آخر عليه لا العكس
ان يصير موفيا دينا آخر عليه بدين السلم لئلا يلزم الاستبدال وانما يصير مستوفيا دين السلم بدين آخر
اذا وجب دين آخر عليه بعد السلم لان آخر الدينين ايفاء لاولهما اذ الايفاء يحصل بالقصاص والقصاص
يقع عند وجوب آخر الدينين والصرف كالسلم ولو اسلم فى كر بر وسط وقبض الكر لا القرض وفسخ البيع كما هو

هو فسخ من كل وجه كخيار رؤية او شرط او عيب قبل القبض بقضاء او بلا قضاء او بعد القبض بقضاء حتى صار فسخا للبيع
فى حق الكل يجب على رب السلم رد مثل الكر الذى هو ثمن القرض ولا يجب عليه رد عين الكر المقبوض اذ الفسخ يرد على ما ورد
عليه العقد والعقد ورد على كر فى الذمة لا على كر بعينه فكذا الفسخ فلو لم يرد الكر حتى حل السلم صار قصاصا تقاصا او لم يتقاصا
لوجود علامة الاستيفاء بعد ارتفاع البيع وهو قبض عين مضمون بعد السلم كما لو باع القرض بالبر قبل السلم وقبض البر
بعده ولو كان البيع والقبض قبل السلم كما لو باع لم يصر قصاصا ولو صار قصاصا لصار دين السلم ايفاء لدين ثمن القرض
لان آخر الدينين ايفاء لاولهما فيصير استبدالا بالمسلم فيه قبل القبض ولو اسلم مائة فى كر بر فشرى المسلم اليه من رب
السلم مثله بمائتين مؤجلا وقبضه المسلم اليه وقضاه عن السلم قبل نقد المائتين لم يجز لان القبض فى السلم كانشاء العقد
فكانه شرى ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن فلو استهلك رب السلم برا دفع اليه وجب عليه مثله لان القضاء لم يصح فان
قضى عليه بمثله فتقاصا لم يجز ايضا اذ الضمان قائم مقام المضمون والمضمون لا يصلح قضاء عن السلم فكذا الضمان ولو قبض
المسلم اليه البر الذى على رب السلم فقضاه عن السلم صح لان الديون تقضى بامثالها فكان ما قبض المسلم اليه من رب السلم
غير ما وجب على رب السلم بجهة الضمان اذ الضمان وجب دينا فى الذمة والمقبوض عين والعين غير الدين وان جعل
المقبوض فى حكم العين فى السلم احترازا عن الاستبدال بما جاز فلا يجعل المقبوض عين الدين وهذا كبيع رب السلم
برا من المسلم اليه بمتاع وتقابضا ثم قضى به السلم صح ولو لم يقبض البر وتقاصا لا يصح لان قضاءه تصرف فى المبيع قبل القبض
ولو تعيب عند رب السلم بر اشتراه بما تلف ودفع لقضاء السلم واخذ المسلم اليه اخذه معيبا فتقاصا صح لصحة الشراء اذا قبض
بعد التعيب ولو اخذ تضمين مثله فتقاصا لا يصح ما لم يقبضه لما مر فى الاستهلاك ولو قبضه المسلم وتقاصا لم يجز لانه لو اخذه رب
المسلم اليه وتراضيا بالمقاصة ببر السلم لا يصح فهنا اولى وكذا لو غصبه اجنبى من المسلم اليه او اودعه اجنبيا واحال به على الغاصب
او على المودع رب السلم لم يجز لقيامهما مقام المحيل ولو تعيب عند الغاصب او المودع قبل الحوالة صح كما لو قبضه من المسلم اليه بعد
التعيب ولو اختلفا فى بيان محل الايفاء فالقول للمطلوب والبينة للطالب عند ابى ح رح وهو رب السلم لانه شرط كشرط
الخيار اقول يشكل قول ح رح بما سيجئ من اصله وهو ان القول لمدعى الصحة فعلى هذا ينبغى ان يكون القول هنا
للطالب لانه يدعى فساد العقد بترك الشرط فيكون القول لمدعى الصحة بالطريق الا ان يحمل على انهما اتفقا فى اصل تعيين
المكان لكن احدهما يقول شرطنا هذا المكان ويقول الآخر لا بل شرطنا فلانا آخر وهذا فعلى هذا لا اشكال لانه
لا يدخل فيما سيجئ من اصله ولكن الظاهر من كلامهم هو الاختلاف فى اصل الشرط فليتأمل وحلفا بها كاختلاف فى
الثمن للحوق مؤنة الحمل برأس المال ولهذا يجوز ضمها فى المرابحة والتولية فالاختلاف فى الثمن وقيل هذا بخلاف مبنى
على ان تعيين محل الايفاء موجب العقد عندهما فصار كالثمن وموجب الشرط عنده فصار كشرط الخيار وقد مر فى فصل
خيار الشرط ان فى الاختلاف فى شرط الخيار روايتين عن ابى ح رح وقيل الخلاف على عكسه تحالفا عند ابى ح رح
لان قيم الاشياء تختلف باختلاف الاماكن فيما له حمل مؤنة كما تختلف باختلاف الصفة فالاختلاف فى شرط المكان
يوجب التحالف عند ابى ح رح كالاختلاف فى الصفة ولو اختلفا فى قدر الاجل نفيا التحالف وجعل القول لمدعى الاقل
وقال زفر رح تحالفا وترادا ولو ابتنيا قبل التفرق اى لو اختلفا فى رأس المال الدين او المسلم فيه او فيهما معا قبل التفرق
والقبض وبرهنا يقضى بعقد واحد يجمع الفضل فى الاختلاف فى طرفيه معا كما لو قال رب السلم اسلمت عشرة فى كر بر

وقال المسلم اليه اسلمت عشرين في كر يقضي بعضه لكل من الطرفين فيجب كان على المسلم اليه بعشرين على رب السلم وهذا عند
ابي يوسف رح وقيل هو قول ابي ح رح ايضا لانهما اتفقا على ان العقد واحد فكيف يحكم بالعقدين كما اذا اتفقا
على ان راس المال هذا الثوب الواحد واختلفا في المسلم فيه يقضي ببينة رب السلم بالاجماع بخلاف الثوبين لانهما لم يتفقا
على راس المال فلم يتفقا على وحدة العقد واما عند محمد رح فيقضي بالعقدين اذ البينات حجج الشرع فيعمل بها ما
امكن وقد امكن هنا اذ كل واحد يدعي عقدا غير ما يدعيه الآخر وبرهن عليه فامكن تعدد العقد كما في الثوبين
بخلاف الثوب الواحد قوله لو راس المال دينا قيد بالدين لان راس المال لو كان عينا واحدا كثوب معين واختلفا
في المسلم فيه يقضي بعقد واحد وفاقا اما عندهما فظاهر واما عند محمد رح فلان تعدد العقد محال لاتفاقهما على ان
راس المال هذا الثوب وحده ولو كان عينين فقال احدهما راس المال هذا وقال الآخر لا بل هذا يقضي بالعقدين وفاقا
اما عنده فظاهر واما عندهما فلانهما لم يتفقا على وحدة العقد والاصل اذ القول لمدعي الصحة عند ابي ح رح وان لم
يتفقا المذكر لنفسه وهو دفع ما ينفعه اذ الظاهر معه كما اتفقا على نكاح لاشهاد فيه فان القول لمن قال انه
بشهود لاتفاقهما على عقد واحد فكانا متفقين على شرائطها اذ الفاسد معصية والظاهر ان المسلم يحترز عنه
ولهما ان المتعنت منكر حقا عليه فيقبل قوله وان انكر الصحة فلو قال المسلم اليه شرطت لك رديا وقال رب السلم
لم يشترط شيئا فالقول للمسلم اليه وقال لان رب السلم متعنت في انكار الصحة اذ الظاهر ان المسلم فيه مع رداءته
يربو على راس المال وكلام متعنت مردود ولو ادعى رب السلم شرط الردي وانكر المسلم اليه الشرط اصلا فالقول لرب
السلم عند ابي ح رح لانه يدعي الصحة فالقول له وان انكر خصمه اذ الظاهر شاهد له لان العقد الفاسد معصية والظاهر
من حال المسلم التحرز عن المعصية وعندهما القول للمسلم اليه لانه منكر ولو قال المسلم اليه لم يكن له اجل وقال رب السلم
كان له اجل فالقول لرب السلم وقالا اذ المسلم اليه متعنت لانه ينكر ما ينفعه وهو الاجل فيتعين ان الفساد عرض فبطل
ولو ادعى المسلم اليه الاجل وانكره رب السلم فالقول للمسلم اليه عند ابي ح رح وعندهما لرب السلم لانه ينكر حقا عليه وهو
الاجل فكان القول له وان انكر الصحة كرب المال اذا قال للمضارب شرطت لك نصف الربح مطلقا فان القول لرب المال
وان كان فيه فساد العقد لانه ينكر استحقاق الربح وله ان اتفاقهما على عقد السلم اتفاق على شرائطه لان شرط الشيء
يتبع له وثبوت التبع بثبوت الاصل فصارا متفقين على الصحة فانكار الاجل انكار ما اقر به فلا يعتبر كما لو اختلفا في
الشهادة واتفقا على النكاح فان القول قول من يدعي انه كان بشهود ولا حاجة الى الردي والاجل اشير بقوله
في السلم في الوصف والمسلم اليه في الاجل يصدق عند ابي ح رح كما في المسئلتين اي لو ادعى الاجل رب السلم او ادعى
المسلم اليه الوصف وانكر الآخر يكون القول للمدعي وقالا كما مر فصار الحاصل من المسئلة انهما اذا اختلفا في الصحة
فان كان احدهما متعنتا فكلامه باطل والقول لمن يدعي الصحة وفاقا وان كان احدهما مخاصما لا متعنتا فالقول
لمن يدعي الصحة ايضا عند ابي ح رح اذا اتفقا على عقد واحد وان كان خصمه هو المنكر وعندهما القول للمنكر وان انكر الصحة
والتعنت لغة المسمع والمتعنت شرعا من ينكر ما ينفعه والمخاصم من ينكر ما يضره وهو اي الاجل في الاستصناع الصحيح
كما فيه التعامل سلم اي لو ضرب الاجل فيما فيه تعامل صار سلما عند ابي ح رح وعندهما هو استصناع ولو ضرب الاجل
فيما لا تعامل فيه صار سلما وفاقا حتى يشترط قبض راس المال واستقصاء الوصف ولا يكون فيه خيار الرؤية والآخر

والاصل ان المبيع لما كان دينا امكن تصحيحه سلما او استصناعا لكنهما الاستصناع اعمالا للفظ في حقيقته وحملا
للتأجيل على التعجيل في المدة بخلاف ما لا تعامل فيه لانه لا يمكن تصحيحه استصناعا فحمل على السلم ضرورة وهو رجح
السلم لان جوازه بالكتاب والسنة المشهورة واجماع الامة وجواز الاستصناع بالحديث الغريب وبالتعامل
وفيه شبهة اذ التعامل لا يجوز عند ابي ح رح ولو كفل بالمسلم فيه بامر المسلم اليه ثم صالح الكفيل رب السلم على راس المال
النقد كدراهم ودنانير او ما يثبت في الذمة جاز عند ابي يوسف رح في حق الكفيل كما تصح على سائر الديون بان كان
فانه يجوز من الكفيل فكذا هذا فللكفيل الطعام المسلم اليه لو لم ياخذ رب السلم اي يتخير رب السلم ان شاء مضى على الصلح و
ياخذ راس المال من الكفيل ثم الكفيل ياخذ المسلم فيه من المسلم اليه وان شاء ياخذ المسلم فيه من المسلم اليه فبرئ الكفيل فهو
بهذا الصلح خرج من عنده المسلم فيه وقال م رح الصلح موقوف على الاصيل وهو المسلم اليه فان اجازه جاز ويلزم رد
راس المال وان لم يجز بطل الصلح والمسلم فيه على المسلم اليه كما كان لان ذلك فسخ العقد في حق المسلم اليه فيتوقف على اجا زته
كما لو كان راس المال عينا كالعروض والحيوان وصالح الكفيل فانه يتوقف وفاقا فكذا هنا يتوقف لتعين الصلح في السلم
فسخا في حق الاصيل لامتناع الاستبدال في السلم قبل القبض بخلاف سائر الديون فتوقف على اجازته ضد سائر
الديون فلا يصح القياس عليه لصحة الاستبدال ثمة لان في السلم فلا فسخ في حق الاصيل في سائر الديون فلا يتوقف
على اجازته بخلاف ما نحن فيه ولو اشترك اثنان واسلما الى رجل ثم صالح احدهما من حظه على حصته من راس المال جاز عند
ابي يوسف رح على من باشر لا فرق في صلح الكفيل فشاركه شريكه او تبع المسلم اليه بحصته واوقفا على اجازة شريكه او
السلم عقدهما فلا يستقل احدهما برفعه فلو اجاز شريكه شاركه فيما اخذ المصالح ولو جاء المسلم اليه بازيد قيمة او انقص
قيمة من قيمة المسلم فيه فرد المسلم اليه من راس المال حصة النقصان الى رب السلم في الانقص او اخذ المسلم اليه حصة
الجودة من رب السلم في الازيد يجيزه ابو يوسف رح لانه اي كل واحد من الرد والاخذ احسان من الجانبين فليس
بعقد مغني قال عم خيركم احسنكم قضاء ولهما انه اي الرد او الاخذ بيع الوصف في الازيد ولا قيمة للوصف في مال الربوي
فلا يجوز اخذ الزائد للجودة او الاقالة اي الرد في الانقص قيمة اقالة على ما لا حصة له من الثمن اذ الوصف لا حصة له من الثمن
ضد القدر وقوله قيمة احتراز عن الازيد والانقص قدرا فان الاخذ في الازيد قدرا والرد في الانقص قدرا يجوز وفاقا
صح الاخذ في ذرع ازيد اي لو جاء بثوب ازيد بذراع وطلب درهما فقبل جاز اجماعا لانه باع ذراعا من الثوب مقدم
التسليم مع بائع الثوب جاز بخلاف ما لو افرده وكذلك لو جاء بثوب اجود قيمة وطلب درهما فقبل جاز وفاقا اذ الجودة
في الثوب معتبرة ولهذا يضمن في الغصب ولو جاء بثوب انقص بذراع ورد درهما فقبل جاز عند ابي يوسف رح لا ما
عندهما لا يجوز لانه اقالة فيما لا حصة له من الثمن اذ الذرع في الثوب وصف وحصته مجهولة ولو جاء بثوب انقص قيمة
ورد درهما فقبل جاز عنده لا عندهما لما مر اخرنا الاستصناع للتعامل وبه يترك القياس عندنا لا عند زفر رح فلم يجز عند
زفر للقياس صح عقد الاستصناع على العين لتحقق خيار الرؤية في الاستصناع وخيار الرؤية سبب في
بيع العين وقيل ينعقد على العمل لعدم العين وبيع المعدوم لا يجوز والصحيح عند الجمهور انه بيع لا عدة ويعتبر المعدوم
الموجود حكما للحاجة كطهارة المستحاضة وقيل عدة وانما ينعقد البيع بالتعاطي اذا جاء به مصنوعا عنه ولهذا يثبت
الخيار لكل منهما اذ لو كان بيعا لم يثبت الخيار للبايع وشرط التعامل في صحة الاستصناع بناء كونه عدة اذ المواعدة

يصح في الكل اي فيما يجري فيه التعامل وفيما لا يجري فيه التعامل ولا يتعين المعقود عليه الا بالاختيار في الصحيح فجاز بيع الصانع
قبل رؤية المستصنع اذ العقد لم يتعين فيه قبل اختياره واذا احضره واما المستصنع فهو بالخيار ان شاء اخذه وان
شاء تركه ولا خيار للصانع لانه بايع ما لم يره بل يجبر على العمل وخيارهما رواية عن ابي حنيفة رح لانه لا يقدر على تسليم المعقود عليه
الا بالضرر فانه يحتاج الى شراء الاديم والآلات العمل وافساد بعضها وعن ابي يوسف رح لا خيار لاحد منهما اما الصانع
فلما مر واما المستصنع فلتضرر الصانع فربما لا يرغب غيره في شرائه بتلك الصفة ولا يصح فيما لا يعامل فيه كالجباب والثياب
اذ المجوز هو التعامل ولا يجوز فيما لا يتعامل فيه فيعمل بالقياس وفيما فيه التعامل انما يجوز اذا امكن اعلامه بالوصف ليقدر على
تسليمه السلم في الخبز جائز وبه يفتى ولو عجل للخباز دراهم ليأخذ الخبز وقتا بعد وقت فان شرط في الوصف ان يأخذه تمام
او شراء لا يجوز وان لم يشترط جاز ولو دفع الدراهم الى الخبار وقال اشتريت منك مائة من الخبز وجعل يأخذ منه كل يوم
خمسة امنان فالبيع فاسد وما اكله فهو مكروه لانه اكله بعقد فاسد ولو لم يقل اشتريت فهو حلال وان كان نيته وقت
الدفع الشراء اذ البيع لا ينعقد بمجرد النية وانما ينعقد عند الاخذ فيصح اذ البدلان معلومان عند الاخذ ولو شرط الجودة
في السلم ثم اختلفا فالقاضي يرى اثنين من اهل الخبرة وهذا احوط والواحد يكفي فان قال جيد الا الكلب صيدا او ما
يشبه ولكن في قوله عم ان من السحت مهر البغي وثمن الكلب اجيب بانه ما رواه الطحاوي فهو رح محمول على ابتداء
الاسلام حين كان يامر بقتل الكلاب فلعلهم عا القوم مصاحبتها ولا يجيز ابو يوسف رح بيع الكلب العقور
لانه لا ينتفع به فصار كبيع الهوام المؤذية كحية وعقرب وصح بيع الفهد والسباع والطيور للمالية والتقوم لا بيع
الزيت ولو قال بع من زيد بالف على اني ضامن لك مائة سوى الالف فباع صح بالف ولا ضمان على القايل و
لو زاد من الثمن بان قال بعه من زيد بالف على اني ضامن لك مائة من الثمن سوى الالف فباع فالالف على زيد
وضمن القايل المائة بمقابلة المبيع في الثانية لا الاول وهذا بناء على ان الزيادة في الثمن والمبيع من العاقدين تصح
ويلتحق باصل العقد كما مر وبناء على ان اصل الثمن لم يشرع بغير مال يقابله ولعدم شرعه لا يصح ايجاب الثمن على الاجنبي
لانه لا يستفيد بازائه مالا واما فضول الثمن فيستغني عنه فصح بعض الزيادة من الاجنبي كما يصح من المشتري اذ لا يسلم
شيء لهما بمقابلة الزيادة وصار كبدل الخلع فانه يصح على غير المرأة لانه لا يسلم لها شيء اذ البضع لا يتقوم عند الخروج
لكن من شرطها المقابلة تسمية وصورة حتى يجب حسب وجوب الثمن بواسطة المقابلة فاذا قال من الثمن فقد جعل
المائة بمقابلة المبيع صورة فوجد شرطها فيصح واذا لم يقل من الثمن لم يوجد المقابلة صورة ولا معنى فلم يوجد
شرطها فلا يصح ويبقى التزام المال ابتداء البيع ملكه من غيره وهو رشوة وهي حرام ولا تظهر الزيادة في الحبس والشفعة و
المرابحة حتى اذا اخذ البايع الالف من المشتري لا يحبس المبيع لاجل المائة لعدم الالتزام من المشتري ويأخذ الشفيع بالالف
لانه انما يأخذ بثمن يجب على المشتري ويرابح على الالف لانه قام عليه به وظهرت فيها لو ضمن الزيادة بامر المشتري
ولو طلب الضمين فقط بالزيادة اذ المشتري لما امره بالزيادة قبل الشراء صار آمرا وكيلا من جهته في حق الزيادة
فيعود الحقوق الى الوكيل فاذا ادى رجع على المشتري لامره فلو بقابلا او ردا بعيب رجع الزايد اي القايل على الى
ضامن له بما زاد ولو زاد بعد البيع بامره لزمت الزيادة المشتري دونه لانه كرسول لحاجة الى الاضافة كالوكيل
بالنكاح وان اضاف الى نفسه او ضمن طولب بالضمان ورجع على الآخر كالوكيل بالنكاح وان زاد بلا امره طولب

طولب بالضمان ورجع على الاخرى كالوكيل بالنكاح وان زاد بلا امره طولب لو ضمن او اضاف ولا يرجع وان لم يضمن
ولم يضف توقف على اجازته ولو صالح اجنبي عن عيب مع المشتري بلا امر البايع صح اذ لم يجب بالشيء على البايع بل
سقط عنه عدو لي زوج المبيعة قبضا حتى لو شرى امة فزوجها قبل قبضها فوطئها زوجها فالنكاح جائز لانها صارت مملوكة
له بنفس الشراء والملك مطلق للتصرف فكان القياس جواز بيعها الا انه امتنع للغرر والنكاح لا يبطل به ولهذا لا يصح
بيع الابق ويصح تزويج الابقة وهو قبض من المشتري اذ الوطي استيلاء على المحل وقد فعل الزوج كتسليط
المشتري فصار فعله كفعل المشتري وان لم يطأها فليس بقبض والقياس ان يكون نفس التزويج قبضا اذ التزويج تعيب
حكمي حتى لو وجد المبيعة ذات زوج فله ردها فيعتبر بالتعيب الحقيقي فيكون قبضا وجه الاستحسان ان الوطي فعل حسي
كالقبض ضد عقد النكاح لانه حكمي فان قيل العتق والتدبير قام مقام القبض مع انه ليس بحسي ولا فيه نوع الاستيلاء
يجاب بانه اتلاف من وجه فاعتبر قبضا واعلم ان التخلية في البيع قبض بخلاف الصرف فلو شرى بدار في بيت ودفع
البايع اليه المفتاح فهو قبض ان قال خليت بينك وبينه وان لم يقل فلا قبض ولو باع دارا غايبة فقال سلمتها اليك
وقال المشتري قبضتها لم يكن قبضا ولو قريبة كان قبضها اذ التخلية قبض عند التمكن والفاصل انه لو كان بحال يقدر
على اغلاقها كانت قريبة والا فبعيدة وذكر ان التخلية قبض ولو بعد عنهما المبيع ولو باع ضيعة وخلى بينها وبين
المشتري يكون قابضا لو قريبا منها والا لا والناس عنه غافلون فانهم يشترون الضيعة في السواد ويقرون
بالتسليم والقبض وذلك مما لا يقع به القبض ولو باع بقرا في السرح فقال اذهب واقبض فان كان يرى بحيث يمكنه
الاشارة اليه يكون قبضا ولو شرى طيرا في بيت والباب مغلوق فامر للبايع بالقبض فلم يقبض حتى هبت الريح بفتح
الباب وطار الطير لم يصح التسليم بخلاف فتح المشتري لامكان قبضه بان يحتاط في الفتح ولو شرى فرسا في حظيرة فقال
البايع سلمه اليك ففتح الباب وذهب الفرس فان امكن اخذه بغير عون كان قبضا ولو باع ثوبا فامره بقبضه
فلم يقبضه حتى اخذه انسان فان كان حين امره البايع امكنه اخذه بغير قيام صح التسليم والا فلا ولو شرى لبنا في
وعاء من قرون في السوق فامره ان ينقله الى بيته فيتلف في الطريق فهو على البايع وكذا لو قرا التبن او الحطب اونحوه
في المعر او على البايع نقله الى بيته وجمعت هذه المسائل في التخلية ليعرف انها ليست على وجه واحد بل يعتبر في كل صنف
هذه المسائل تخلية تليق به فليتأمل ولو شرى فغاب المشتري قبل القبض فبرهن البايع على بيعه وانه غاب قبل نقد الثمن
وطلب من القاضي ان يبيعه بدينه فلو كانت غيبته معروفة لم يبع لتمكنه من الوصول الى حقه بدون البيع بالمرتان
الى مكان المشتري فلا حاجة الى بيعه وفيه ابطال حق المشتري وان غاب غيبته لم يدر اين هو باعه القاضي اذا برهن
البايع على ما ادعى اذ ظهر ملك المشتري باقرار البايع مشغولا بحقه والبينة لكشف الحال لا للاثبات ولهذا قبلت مع ان الخصم
غايب وعدم قبض الثمن يغني ولو قبضه المشتري ثم غاب لا يباع اذ لم يبق حقه متعلقا به ولو باع بالف مثقال ذهب
وفضة يجب من كل منهما نصفه لعدم المرجح ولو قال بالف من الدراهم والدنانير يجب خمسمائة دينار من المثاقيل وخمسمائة
درهم وزن سبعة مر قال اي وزن معهود ولو افرخ طير او باض او تكسر ظبي في ارضه ولم يهيئ الارض لا فراخ والبيض و
التكسر ملكه الاخذ لسبق يده الى مباح وانه صيد فيكون لمن اخذه واما كونه صيدا فلان الصيد اسم لما لا يؤخذ الا بحيلة الا
او ما لا فيكون البيض حينئذ باعتبار المال وان لم تهيأ الارض كنصب شبكة للجفاف فانه ان وقع فيها صيد واخذه رجل فهو له

لا لصاحب الشركة او صارکما وقع في ثوبه درهم ثم فانه لمن اخذه لا لصاحب الثوب مالم يكف ثوبه او يعد ثوبه بذلك
اي اذا كفه او اعده لذلك فانه لصاحب الثوب هذا اذا لم تهيأ الارض لذلك اما اذا هيئت لذلك فما حصل فيها فهو لصاحبها
لانه اخذه حكما فاعتبر بالحقيقة ولو عسل النحل في ارضه فالعسل لرب الارض لانه للقرار حالا ما لا فليس بصيد بل هو من انزال
الارض وقد صار قائما بارضه فيكون تابعا لها كشجر نبت في ارضه وتراب تجمع فيها بجرى الماء فانه يكون لرب الارض
وان لم تكن الارض معدة لذلك لو تجانس القبضان ناب احدهما عن الآخر لتشابه ولو تغايرا ناب الاعلى عن الادنى
اذ فيه الادنى مع الزيادة ولا ينوب الادنى عن الاعلى اذ الادنى كبعض الاعلى والمحتاج اليه كله ولو غصبه ثم شراه
عند قابضا بنفس العقد للتجانس بين القبضين لان قبض الغصب يفيد ملك الرقبة عند اداء الضمان وقبض الشراء يفيد
ملك التصرف ولو كان وديعة او رهنا لا يكون قابضا بالشراء اذ قبضهما لا يفيد ملكا اصلا وظهر ثمرته في هلاكه وحبس
بثمن واقرار في صرف جعل القبض بعقد فسد وبخيار البائع كغصب لضمان بقيمته في كل منها وجعل القبض بخيار المشتري
كرهن لضمان بثمن ثم تقابضا ثم تقايلا فشرى احدهما ما قال صار قابضا بنفس العقد لقيام العوضين فكان كل واحد مضمونا
لقيمته بنفسه كالغصب ولو هلك احدهما فتقابلا لام جدد العقد في القايم لا يصير قابضا بنفس العقد لانه مضمون بقيمة العوض
الاخر فشابه الرهن ولو شرى ابريق فضة بدينار وتقابضا فزاد في الثمن شرط قبض الزيادة دون الابريق لانها
تلتحق بالعقد فمن حيث انها تثبت في الحال شرط قبضها ومن حيث الالتحاق لا يشترط قبض الاصل ولو لم يزد ولكن جدد
العقد باكثر من الثمن الاول فلا بد من قبض الابريق والثمن الكل اذ التجديد لا يصح الا بعد انفساخ العقد الاول والمبيع
مضمون في يده بالثمن في العقد الاولى فلا ينوب عن القبض المستحق صح بيع قن الغائب من طفله كبيعه من اجنبي والنهي
عن بيع الآبق لا يتناوله اذ العود هو الظاهر هنا وجاز قبضه حتى لو مات قبل ان يرجع مات على الاب اذ لم يكن
في يده مضمونا لانه ملكه ولو وهب قن الغائب من طفله او وهب الوديعة من المودع لا يحتاج الى تجديد القبض للهبة
اذ القبض الهبة والوديعة ليس بمضمون والقبض الواجب بالهبة ينوب عنه كل قبض فلو بلغ الصبي وعاد الآبق فقبضه
الصبي الى الابن بخلاف قن غيره والفرق ان في شراء الوالد من نفسه حقوق العقد من جانب الصغير لا يرجع الى الاب لئلا
يؤدي الى التناقض فرجع الحقوق الى الصغير كان الصغير باشر بنفسه وصار الاب كالرسول الا انه يتوقف ذلك بولاية الابوة
لعجز الصغير وبالبلوغ زال العجز وانقطعت الولاية فعاد الى الاصل وفي شراء الوالد من غيره حقوق العقد من جانب الصغير
يرجع الى الاب بحكم عقده لان حقوق العقد من الطرف الآخر لا يرجع الى الاب فلا يؤدي الى التناقض فصار الاب كالوكيل صح
ايداع المغصوب واجارته من غاصبه ويبرى عن الضمان وصح اعارته منه ولم يبرأ حتى ينتفع لان الاعارة هبة المنفعة
فلا يوجب الملك بلا قبض فاذا صار قابضا بالاستعمال يبرى عن الضمان ضد الوديعة لانها عقد على العين وضد الاجارة
لانه كما وقع يجب شيء من الاجرة فينافي ضمان العين لانهما لا يجتمعان وصح امره الغاصب ببيعه ويبرى بتسليمه لانه لا
بيانه كوكيل البيع اذا استخدم القن وصح توكيل الغاصب بشراء المغصوب لانسان وصار قابضا بنفس العقد حتى لو
هلك يجب الثمن على المشتري اذ الحقوق تعود اليه ويرجع على الغاصب صح هبته ما قال من مشتريه ويقبضه قالته
لا يتحل وصح هبة عبد آبق من مودعه وصار قابضا لانه في يده حكما اقول على هذا ينبغي ان يصح بيع الآبق
من المودع وما ذكر في فصل البيع الفاسد يظهر انه لا يصح لان النهي عن بيع الآبق يتناوله ويمكن ان يجاب بان

ان يجاب بان القياس يقتضي صحته ولكنه لم يجز بالنهي الوارد على خلاف القياس ولا يصح ان يهب من المودع عبدا
غصب منه الانقطاع يده وصح اجارة رهن من مرتهنه لبقاء المنافع على ملك الراهن ولا يصير قابضا الا بتمكنه من
القبض بعد العقد اي لا يصير قابضا بنفس العقد لان الاجارة اقوى من الرهن لانها لازمة من الجانبين بخلاف الرهن
فاذا تمكن من قبضه بطل الرهن لمنافاة بين البدين يد الرهن ويد الاجارة وصح بيعه واعارته وهبته منه لوجود
المطلق لهذه التصرفات ولا يصح هبة المبيع من بايعه قبل القبض اذ البيع بطل بفوت قبض البيع لانه لو وهب
للبايع لم يبق للمشتري حق القبض فيبطل البيع اذ لا بيع الا بالقبض فلما بطل البيع بطل ما بني عليه من هبة المبيع اذ لا
يتحقق هبة المبيع الا بوجود المبيع ولا مبيع الا بالبيع ولم يبق هنا بيع فحملت الهبة على الاقالة مجازا ضد هبة ما قال
اي لو شرى عبدا وتقابضا وتقايلا فوهبه لمشتريه فالاقالة لم تبطل لانها فسخ في حق المتعاقدين فيعود الى البايع
قديم ملكه وجعل كان لم يجر بينهما بيع ووقع العبد في يد المشتري بسبب من الاسباب فوهبه البايع له اقول فان قيل
البايع يستحق قبض المبيع في الاقالة ففات القبض بالهبة كما فات في هبة المبيع فينبغي ان يبطل الاقالة والهبة كالبيع
والهبة يجاب بان الاقالة لا يستحق القبض لانها تتم بدون القبض ولذا يجوز التصرف قبل القبض فيها فلم يفت بالهبة
قبض مستحق الاقالة فلا تبطل الاقالة بفوت القبض فلا تبطل الهبة المبنية عليها ولا يصح اجارة المبيع واعارته
قبل القبض اعتبار البيع المنفعة وهبتها ببيع العين وهبته على استعمال البايع المبيع في عمل مشتريه بامر المشتري
قبضا فلو قال المشتري للبايع قل للعبد يعمل كذا فامره البايع فعمل صار المشتري قابضا حتى لو هلك هلك على المشتري
لان البايع صار رسول المشتري ولسان المرسل فكان المشتري قال للعبد اعمل كذا ولو قال المشتري وعمل العبد
صار قابضا كذا هنا ولذا لو امر عبد غيره بعمل فعمل وعطب ضمن كما لو قبض ولو شرى رحبا ونخلا بثمر فاثمر قبل التمر الثمن
او اثمر ثمرا اكثر من حصته من الثمر الثمن قبل قبضه صح البيع واخذ الكل بالثمن ولم يفسد البيع لانه كالموجود عند العقد حكما
لا حقيقة فلم يفسد البيع بالشك وقد مر في فصل الحقوق كيفية قسمة الثمن على المبيع والثمر الزائد فليتنظر ثمة ولو
قضى من الثمر الحادث الثمن بعد القبض صح اذ حدوث باثر املاكه بقبضه ولو قضى منه الثمن قبل القبض لا يصح لانه
استبدال بالمبيع قبل القبض فلو قضى منه بعد القبض حتى صح تصدق المشتري بالفضل لشبهة
الربوا لانه لو كان موجودا وقت العقد لكان ربوا حقيقة فاذا كان موجودا وقت القبض فله شبهة بالعقد
تمكن شبهة الربوا لوجود الفضل عند العقد حكما ولو شرى الشجر بثمره وجد البايع ثمره خير المشتري لو تعيب المبيع
اخذا وترك لتعيب المبيع قبل القبض والا اي ان لم يتعيب قبضهما اي الشجر والثمر فان وجد باحدهما بعد قبضهما
عيبا رده وحده اذ العبرة في الرد بالعيب حالة القبض والقبض ولو وهو منفصل ولو قبضهما وجد المشتري
فوجد باحدهما عيبا لم يرد لو تعيب بالجذ لعيب حدث عند المشتري وان لم يتعيب بالجذ ردهما او امسكهما لورود
القبض على المتصل فلا تتفرق الصفقة وكذا الحكم في الشاة وصوفها ولبنها وولدها والحلب والولادة بعد قبضها
يمنع الرد وان رضي لانه حق الشرع ولو قطعت يد المبيع قبل قبضه فلو شاء المشتري اخذ المبيع واتبع الجاني بارشه
والتصدق بما زاد على نصف ثمنه لو قبض جنسه لشبهة الربوا واختيار ما اتباعه كالقبض والتوى على المشتري وصح
الاستبدال به لو صرفا وهذا عند ابي يوسف رح وعند محمد رح لا يكون اختيار اتباعه كالقبض والتوى على البايع

وبطل الاستبدال اصلا في الصرف وهي ان من شرى قلب فضة بدينار وسلم الدينار ولم يقبض القلب حتى
افترقا رجل واختار المشتري امضاء العقد وتضمين الجاني وافترقا قبل قبض الضمان فعند ابي يوسف رح لا يبطل
العقد وهو رواية عن ابي ح رح وعند محمد رح يبطل لانه بالاختيار قامت القيمة مقام العين فلا بد من قبضها كما
في العين ولهما ان القيمة انما قامت مقام العين صارت يد المتلف كيد المشتري فصار اتلافه كاتلافه بنفسه وهذا
لان الضامن انما قام مقام المالك في ملك المضمون باداء الضمان صار اتلافه كاتلاف المشتري ايضا وصار كما لو
المشتري اتلفه بنفسه ولو قبض فجنى عليه بايعه والخيار للمشتري لم يلزم ابو يوسف رح البيع اذ ليس للبايع ابطال خيار رح
قولا فكذا ليس له ابطاله فعلا ولهما ان البايع بعد القبض كاجنبي فامتنع الرد لحدوث العيب عند المشتري كما لو عيبه
الاجنبي ولو جنى المبيع قبل قبضه اخذ خيار مشتريه ودفع بالجناية او فداه وان شاء تركه فدفع بايعه او فداه
فالضمان على من قوله الملك فاذا تركه المشتري تقرر الملك للبايع فضمن الفسخ في حق الكل لانه قبل القبض ولو اخذه
المشتري تقرر له الملك من وقت البيع فظهر انه جنى وهو في ملكه يا نكته المجرى لو باعه مع خيار لاحدهما شرطا
كان او بايعا فجنى فالضمان على الذي يملك من يصير اليه العبد فلو صار الى البايع لعوده الى قديم ملكه ولو صار الى
المشتري ضمن المشتري لانه ملكه مستندا الى وقت البيع الا انه لو رد في الوجه الاخير وهو ما ليس فيه خيار الشرط بل
يرد بخيار العيب بعد قبضه برضا كان المشتري مختارا للفداء لان هذا الرد بيع في حق الثالث وولي الجناية
ثالثهما وانما صار بيعا في حق الثالث اذ خيار العيب لا يمنع تمام الصفقة فامكن الحمل على البيع لو وقع بعد تمام
البيع ضد خيار الشرط فانه يمنع تمام الصفقة فلا يصح ان يجعل الرد بيعا في حق الثالث لو وقع قبل تمام البيع
فكانه لو قبل القبض ولو رد في الوجه الاول بعد قبضه بحكم لا يكون مختارا للفداء اذ الفسخ عم الكل لان ولاية
الحاكم عامة ولو جنا بيتك ورضي باحدهما فعتيق فعلم بالاخر تخير وتفصيله كما مر في الجناية قبل قبضه اي لو اشترى
عبدا باع فقتل عند البايع قتيلا خطا ورضي المشتري باحدهما فعتيق فعلم بالاخر فلا رد لعدم الرضا بالاخر
وخير بايعه بين الدفع والفداء ولو رده بقضاء لانه فسخ من كل وجه عاد اليه قديم ملكه ولو رده بغير قضاء
صار مختارا للفداء لانه عقد جديد في حق الثالث وولي الجناية ثالثهما فان فدى من الاول ثم علم بالثاني
رده الى بايعه ان شاء النقد ولا شيء له اي لا يرجع بما فدى لانه باختياره فكان متبرعا كما لو فدى او
ثم علم بعيب او دفع نصفه الى ولي الجناية الثانية او فدى نصفه بكل الارش لان الواجب هو الدفع بالجناية بنيل
فيثبت لكل ولي حق في النصف ولو دفع المشتري العبد بالجناية الاولى بحكم او بغيره فعلم بالثانية يسترد نصف
اذ ظهر ان حق الدفع ثابت في النصف واذا استرد النصف ليس له ان يرده بالعيب الى بايعه لحدوث عيب
الشركة عند المشتري ولا يرجع بنقصان العيب لانه علم بالعيب الثاني والعبد زائل عن ملكه بدفعه باختيار
الى ولي الاولى فصار كما لو باع ثم اطلع على عيب فدفع ما استرده من النصف الى ولي الاخر او فدى
بكل الارش ولو جنى عند المشتري فعلم الاولى اي شرى عبدا جنى عند بايعه ثم عند مشتريه رده بالاولى على
البايع فدى المشتري الجناية الثانية لزوال العيب الحادث بالفداء فتحقق شرط الرد وهو سلامة كما خرج
عن ملكه والا اي ان لم يفد الثانية في الجنايتين لزم المشتري فيدفعه بهما او يفديه بديتين ورجع

رجع بنقص الجناية الاولى لو لم يدفع بالجناية لتعذر الرد بالجناية الثانية لا بفعل مضمون منه بخلاف الدفع
فان المشتري اذا دفع العبد بالجناية الثانية فقد اخرج العبد من ملكه باختياره فابطل حق البايع
في الرد فلا يرجع عليه اقول قد بطل حق البايع قبل الدفع على ما سيجيء من ان المشتري لا يجبر على الدفع
وان رضي به البايع فعلى ذلك لا يكون المشتري بالدفع مبطلا حق البايع فينبغي ان يكون له الرجوع وسيجيء توضيحه
ولو قال البايع انا اقبله مع عيب الجناية ولا ادفع النقصان لا يجبر المشتري على الرد لانه لو رده يصير مختارا
للفداء لانه بيع جديد في حق الثالث فيتضرر به بخلاف باقي العيوب اي لو تعيب عند المشتري على الرد اذ لا يتضرر
برده اقول فان قيل اذا قبله البايع مع عيب الجناية ينبغي ان يجبر ولا يصير المشتري مختارا اذا جبر على الرد
اذ الجبر حكم فبالرد بحكم لا يصير مختارا لعدم رضاه فلا يكون بيعا جديدا في حق الثالث فلا يتضرر كما مر من ان الرد
بحكم فسخ في حق الكل حتى لا يكون مختارا برده بحكم في المسئلة المتقاربة فليكن هذا كذلك يجاب بان هذا الرد
لا يدخل تحت الحكم اذ الرد لم يجب على المشتري وهذا ظاهر ولا القبول على البايع اذا حدث عيب عند المشتري فيعاد
الرد الى التراضي ولو بحكم القاضي فيكون مختارا لكونه بيعا في حق الثالث بخلاف ما مر من المسائل لان القبول
يجب على البايع ثمة وان لم يجب الرد على المشتري فيدخل تحت الحكم فافترقا ولو غاب بايعه فيما جنى عند بايعه ثم عند
مشتريه وحضر المشتري وولياء الجنايتين يجبر القاضي المشتري على الدفع اليهما او الفداء بديتين اذ العبد على ملكه
ولاصحاب الجناية حق المطالبة واي ذلك فعل لا يرجع على البايع بشيء لا بالفداء ولا بنقصان الجناية الاولى
واما اذا فدى فلانه طهر ملكه بنفسه واما اذا دفع فلانه ازال العبد عن ملكه باختياره فصار كانه باعه
اقول فيه نظر لامتناع الرد قبل الدفع لانه لو رد لتضرر بلزوم الفداء كما مر في قوله ولو رضي به بايعه فلم يجبر
بالدفع بل كان مجبورا قبل الدفع فينبغي ان لا يمنع الدفع الرجوع بالنقصان كما لو خاط ثوبا فوجد به عيبا فباعه
فان البيع لا يمنع الرجوع فكذا هذا والحاصل ان بين قوله ولو رضي به بايعه وبين قوله فدفع لا يرجع الى الدفع
وغاية ما يتيسر من الجواب ان الرد قبل الدفع لا يمتنع بتراضيهما فحصل هذا الامتناع بدفعه ويمكن ان يرد
هذا الجواب بان امتناع الرجوع على ما ذكروا يكون بسبب ابطال حق البايع وهنا بطل حقه قبل الدفع فلا ابطال
به مع انه ذكر في بعض شروح تلخيص الجامع ان البايع اذا رضي باخذه بعيب الجناية لا يجبر المشتري على الرد كيلا
يصير مختارا للفداء فامتنع الرد لحق الشرع فيرجع بالنقصان ثم كلام ذلك الشارح فدل على ان الرد يمتنع وان
تراضيا لحق الشرع والحاصل ان في حق كلامهم في هذه المسئلة اضطرابا ولو جنى عند المشتري ووجد به عيبا
فدى عن الجناية ورده بالعيب على بايعه او دفعه الى ولي الجناية ولا يرجع بشيء لتعذر الرد لانه اخرجه
من ملكه باختياره ولو باع عبده بخيار وسلمه ويعتبر التسليم في كل ما بعده من المسائل المتعلقة بها
فادعى احدهما اي البايع والمشتري بعد مدة الخيار بطلان العقد بموت العبد في مدة الخيار والاخر
اباه ولزوم العقد كان القول والبينة للاخر اذ تمسك باصل الحيوة فيقبل قوله وابيت الاخر لانه
اثبت الملك للمشتري في المبيع بعد ما كان للبايع ولزوم الثمن ولزوم العقد والبراءة من ضمان القيمة
فترجح بينة الاخر لكونها اكثر اثباتا كذا في الكافي اقول بينه وبين ما ذكر في بعض الجوامع وشروحها

منافاة لانهم ذكروا ان القول للمشتري لان الاصل بقاء الحيوة وبقاء العقد ولزوم الثمن لظهور سببه وهو مضي مدة الخيار
والاول وان كان يدعي بقاء القيمة الواجبة الا انه ترجح ما ذكرنا بالكثرة وكذا القيمة غير واجبة على الاستقرار
وانما تصير واجبة عند الهلاك ولم يثبت ومدعي الحيوة يدعي براءة ذمته عن ضمان القيمة وهو اصل وانها
اقام البينة قبلت بينته لانه نور دعواه بالحجة هذا كلامهم اما وجه المنافاة فهو ان لزوم الثمن ولزوم
العقد جعل اصلا وظاهرا ههنا لانه الكافي ولهذا عدهما الكافي في طرف الاثبات وقال اثبت لزوم الثمن
ولزوم العقد فيكون بينهما منافاة وايضا رجح قول احدهما وبينته بالكثرة كما عرف فينبغي ان يرجح بينة
من تمسك بالاصل القليل لا بينة من تمسك بالظواهر والاصول الكثيرة لان بينة من تمسك بالاصل
القليل يثبت خلاف كل ما تمسك به صاحبه من الاصول الكثيرة وبينة من تمسك بالاصول الكثيرة
يثبت خلاف ما تمسك به صاحبه من الاصل القليل فتصير بينة من تمسك بالاصل القليل اكثر اثباتا من بينة
من تمسك بالاصول الكثيرة فترجح بكثرة الاثبات وكذا ينبغي ان يترجح قول من يثبت بينته الاشياء
القليلة متمسكا بخلاف كل ما اثبته بينة صاحبه من الاشياء الكثيرة ممن يثبت بينته الاشياء الكثيرة متمسكا باصول
اكثر من اصول صاحبه فيرجح قوله بكثرة الاصول فلا ينبغي ههنا ان يكون القول والبينة لواحد بل ينبغي ان يكون
القول لاحدهما والبينة للآخر لما قلنا مثلا على ما ذكر في الكافي من ان بينة مدعي الحيوة اكثر اثباتا لانها تثبت الملك للمشتري
والثمن ولزوم العقد والبراءة من ضمان القيمة وبينة مدعي الموت تثبت ضمان القيمة ينبغي ان يكون البينة لمدعي الحيوة
والقول لمدعي الموت لانه متمسك بخلاف كل ما تثبته بينة مدعي الحيوة وهو عدم الملك للمشتري وعدم لزوم الثمن وعدم لزوم
العقد وعدم البراءة وهذه ظواهر واصول اكثر من اجل الحيوة فينبغي ان يكون القول لمن تمسك بهذه الظواهر الكثيرة وهو
مدعي الموت وعلى ما نقلنا من بعض الجوامع وشروحها ينبغي ان يكون القول لمدعي الحيوة والبينة لمدعي الموت اذ الاصل بقاء
الحيوة وبقاء العقد ولزوم الثمن فيكون القول لمدعي الحيوة لانه متمسك باصول اكثر من صاحبه ومدعي الموت يدعي خلاف
كل ما تمسك به صاحبه من الاصول فانه يدعي انتقاض العقد وعدم لزوم العقد وعدم البراءة وهذه كلها خلاف الاصل
المذكور فينبغي ان يرجح بينة مدعي الموت لانها اكثر اثباتا على ما قررنا والحاصل ان جعل القول والبينة كليهما لاحدهما
مشكل غير ظاهر بل الظاهر ان يكون القول لاحدهما والبينة للآخر وطعن عليهم بذا بان في هذه المسئلة قريبا مما قلنا
واجابوا عن طعنه ولا يتم ان يكون ذلك جوابا عما قلنا فليتأمل ولو اتفقا بعد مدة الخيار على موته واختلفا في وقته بان
ادعى احدهما انه في المدة والآخر انه بعدها كان القول لمدعي الموت في المدة اذ الاصل بقاء القيمة والحال يدل على ما قبله
فيحكم فيكون القول لمدعي الموت في المدة تحكيما للحال والبينة للآخر لانها تثبت امرا حادثا وهو لزوم العقد وضمان
الثمن فلو ادعى احدهما موته بعد المدة واجازة البايع في المدة والآخر موته في المدة ونقض البايع قبل موته او ادعى
احدهما موته بعد المدة واجازته قبل موته والآخر موته بعدها ونقضه فيها او كانا بخيار وقبضه واختلفا بهذا كان
كان القول للناقض والبينة للمجيز لان الآخر من الاصل بقاء القيمة وتحول الضمان منها الى الثمن عارض مع ان الناقض انكر ثبوت
ضمان الثمن ولزوم العقد فيكون القول له والمجيز اثبت لزوم العقد وضمان الثمن فصارت البينة له اولى وان
قيل لم تحكم الحال ههنا يجاب بانه لا فائدة في تحكيمه لانه يقتضي بطلان البيع والقائل بموته في المدة يدعي لزوم البيع بدعوى

الاجازة قبل موته بخلاف ما مر ولو اختلفا بعد المدة في النقض والاجازة والخيار لاحدهما والقن بيد المشتري
كان القول للمجيز اذ كونه في يده بعد المدة يقتضي جواز العقد فكان الظاهر معه وكانت البينة للناقض لانه يدعي امرا
حادثا وهو النقض اقول ينبغي ان يكون البينة للمجيز ايضا لانه اكثر اثباتا على ما تقدم في مسئلة الاباق وغاية الامر
ان الظاهر انضم اليه ولم ينقص شيئا من كونه اكثر اثباتا فهذا يقتضي ان يكون القول والبينة للمجيز ويمكن ان يجاب بان
العبد ههنا لما كان قائما في يد المشتري صار الجواز ظاهرا بمضي المدة وهو في يده والنقض خلاف الظاهر فاثبات الجواز
بالبينة اثبات الثابت فلا يقبل كبينة ذي اليد وثمة لم يكن العبد قائما في يده فبقي عدم الجواز اصلا فيقبل بينة الجواز ثم
غير انهما اختلفا ثمة في حيوته وهي الاصل وتمسك به المجيز فلذا كان القول له ايضا وههنا متفقان على حيوته فافترقا
ولو اختلفا بهذا في المدة فالقول لمن له الخيار لانه يدعي ما يملك انشاءه والبينة للآخر لانه يثبت ما ليس في يده وهو
النقض او الاجازة فكانا كالخارج مع ذي اليد واليه اشار بقوله للعدم اي لعدم صحة الاثبات هذا اذا كان الخيار
لاحدهما ولو كانا بخيار والقن بيد المشتري ومضت المدة فبرهن احدهما على النقض منهما وبرهن الآخر على الاجازة
منهما فالبينة لمدعي النقض لانه يثبت ما ليس بثابت بظاهر الحال لان حيوة العبد بعد المدة سبب الجواز الا اذا ثبت
النقض قبله ولم يثبت الا يرى انه لو لم يقم لهما بينة كان القول لمدعي الجواز لظهور سببه وهو مضي المدة مع حيوة
العبد ولو اختلفا على هذا الوجه في المدة وهو مسئلة المتن فالقول لمدعي النقض لتمكنه من انشاء النقض منفردا لانه
يرد على الاجازة ويبطلها ولا يرد الاجازة على النقض والبينة لمدعي الاجازة لانه يدعي امرا لا يتمكن فيه منفردا وهذا
لان الخيار اذا اشترط لهما فلا ينفرد احدهما بالاجازة حتى كان للآخر ان ينقض اجازته ولو نقض احدهما انفسخ الا خرلا
يبقى للآخر حق الاجازة فكانت الاجازة في يدهما والنقض في يد احدهما فبينة مدعي النقض تثبت ما هو في يده وبينة
مدعي الاجازة تثبت ما ليس في يده فرجحت بينة الاجازة واليه اشار بقوله ولو كانا بخيار اي واختلفا في المدة كان
للناقض الخ ولو زادت قيمته عند المشتري واختلفا بعد المدة والبايع مخير فبرهن احدهما على الآخر او على الاجنبي
انه قتله خطا بعد الزيادة في المدة وبرهن الآخر عليه او على الاجنبي انه قتله خطا بعد المدة فالبينة للبايع اما للسبق
اذ ادعى البايع قتله في المدة او لانه يثبت الثمن على المشتري اذا ادعى البايع قتله بعد المدة والمشتري فيها ولا ترجح
بينة المشتري بالسبق لان بينة البايع تثبت ضمان الثمن على المشتري ثم تثبت بينة المشتري شيئا على البايع لانه اذا
قتله في المدة والخيار له يعتبر قاتلا عبد نفسه فلا يلزمه شيء فلم يستويا في الاثبات حتى يترجح بالسبق فلا يعتبر
سبق بينة المشتري ولو برهن البايع على الاجنبي بعد الزيادة انه غصبه من المشتري ومات عنده في المدة وبرهن
المشتري انه غصبه في المدة ومات عنده بعد المدة فالبينة للمشتري اذ الزم العقد ونقل البايع اذ الغصب في مدة
الخيار لا ينقض البيع والمشتري يدعي الموت بعد المدة وهو يوجب لزوم العقد وضمان الثمن وهما حادثان والبايع ينفيهما وبعكسه للبايع اي لو برهن البايع انه مات في يد الغاصب بعد المدة وبرهن المشتري انه مات في يد الغاصب
في المدة فالبينة للبايع لما مر من الزام العقد اذ البايع يثبت لزوم البيع وضمان الثمن وهما حادثان ولو اسلم في
رطب واخذ مثله تمرا او عكس صح عند ابي حنيفة رحمه الله لتساويهما في الحال ولهما ما مر في الربوا من ان الرطب بالتمر لا يصح عندهما
اما عند ابي يوسف رحمه الله فلقوله عم اوينقص اذا جف وان كان اصله اصل ابي حنيفة رحمه الله واما عند محمد رحمه الله فللتفاوت في
المال

ليس كما ينبغي لانه يشعر ان اصلهما متحد وليس كذلك لما مر في الربوا ان ابا يوسف رح في اعتبار الحال ولو اخذ دقيقا
او سويقا او نخالة بدل البر في السلم او اخذ دقيقا بسويق او عكس لا يصح الاستبدال قبل القبض وكذا لا
يصح في السلم وان جعل استبدالا لان الجنس مختلف فصل الصرف هو بيع ثمن بثمن فالاثمان تحتاج الى النقل
يدا بيد من يد الى يد والصرف هو النقل والرد لغة او لانه عقد يرد على مال لا يقصد به ذاته بل يراد به الفضل والصرف
هو الفضل لغة وما عينا البدلين حتى لو استقرضا واستبدلا جاز عندنا لا عند زفر رح لما مر في صدر البيوع وشرط
التقابض قبل تفرق الابدان اي لا يراد بالمجلس في الصرف موضع جلوسهما بل المعتبر وجود القبض قبل ان يفترقا بالابدان
حتى لو قاما ومشيا فرسخا او ناما في المجلس او اغمي عليهما ثم تقابضا قبل الافتراق صح العقد لقول ابن عمر رض وان
وثب من سطح فثب معه وكذا المعتبر ما ذكرنا في قبض راس مال السلم بخلاف خيار القبول في البيع وبخلاف خيار المشترك
لانه يبطل بالاعراض اذ التخيير تمليك فيبطل بما يدل على الرد والقيام دليله ولا بد في الصرف من القبض حقيقة ولا يكفي
فيه التخلية حتى ذكر ان المراد بالقبض هنا القبض بالبراجم لا بالتخلية بخلاف البيع ويجب وجود التقابض من الجانبين
قبل تفرق الابدان سواء كان المعقود عليه مما يتعين بالعقد كنقرة الذهب والفضة وتبرهما ومصوغهما او مما لا يتعين
لقوله عم يدا بيد كما مر في فصل الربوا فلم يصح في الصرف الاجل وخيار الشرط اما الاجل فلعدم القبض المستحق واما
خيار الشرط فلانه يمتنع به استحقاق القبض ما بقي الخيار لان استحقاقه بناء على الملك والخيار يمنع الملك ولو
اسقطا اي الاجل وخيار الشرط قبل التفرق صح لرفع الفساد قبل التقرر اقول ينبغي ان يكون فيه خلاف
زفر رح كما في شرط الزيادة على الثلث في خيار الشرط ولم يذكر هنا فيما تيسر لنا مطالعته ثم بعد ما اتضح لنا هذا
القول وجدت اشارة في شرح الهداية الى الخلاف زفر رح في الخيار وقال في اسقاط الاجل صح عندنا فلو جاز فالحكم
عرف التساوي في المجلس جاز والا فلا تصرف في ثمنه قبل قبضه حتى لو باع دينارا بعشرة دراهم ولم يقبض العشرة
حتى اشترى بها ثوبا فسد البيع في الثوب اذ القبض المعين واجب في بدل الصرف والاستبدال يفوت القبض المعتبر
فان قيل يجب ان لا يفسد البيع في الثوب اذ الدراهم لا تتعين في العقود عينا كانت او دينا فانصرف العقد
الى مطلق الدراهم وهو المنقول عن زفر رح قلنا الثمن في الصرف مبيع اذ البيع لابد له من المبيع ولا شيء سوى
الثمنين فجعل كل واحد منهما مبيعا لعدم الاولوية وبيع المبيع قبل القبض لا يصح فان قيل لو كان مبيعا لكان
متعينا قلنا ليس من ضرورة كونه مبيعا ان يكون متعينا فالمسلم فيه مبيع غير متعين ولانه ليس بمبيع مطلق
بل هو مبيع من وجه وثمن من وجه وهو كان لسلب الجواز اذ الشبهة كالحقيقة في الحرمات نقضوا العقد بقدر الزيف
رد له النقص بالنقود فيتقدر بقدره وعند ك رح ينتقض في الكل لعدم التجزي اقول مر في السلم انه لو تفرقا
وبدل الزيف في المجلس فهو فاسد عند ابي ح رح بقدر الزيف لو اكثر من النصف وجائز مطلقا فلتنبأ مر بين
المسئلتين فرقا وتوفيقا والتوفيق ان يقيد النقص هنا بعدم الاستبدال في المجلس واما اذا استبدل الزيف
في مجلس التقا فينبغي ان يكون على خلاف ما مر في السلم بيع امة مع طوق الف بالفين نسيئة فاسد في الكل عند ابي
ح رح لو ان المفسد اما في الصرف فلعدم التقابض واما في الامة فلان المفسد مقارن للعقد وقد تقرر في الكل
معنى من حيث ان قبول العقد في البعض شرط القبول في الباقي بخلاف ما لو باع عبدا بدينار ربع دينار حالا

حالا ودينارا الى العطاف فانه صح في نصفه وفسد في نصف الاخر اذ الفساد ليس في طلب العقد بل فسد لفساد الشرط
وصح الالف بحصة الطوق لما مر من التقدير بقدر المفسد ولو كان الالف من ثمن الامة نقدا بان باعها بالفين
ونقد الف ثم افترقا فالذي نقد ثمن الطوق وكذا ان باعها بالفين الف نسيئة والف نقد فالنقد ثمن الطوق
او باع سيفا محلى بمائة وحليته نصف المائة وهو خمسون فدفع من الثمن خمسين صح ولو قال هذا من ثمنهما اذ الظاهر
اتيان الواجب وهو ثمن الفضة لان قبضه واجب في المجلس شرعا وقبض حصة الامة والسيف غير واجب فيجعل
المنقود في حصة الطوق والحلية اذ لا معارضة بين الواجب وغيره وكذا لو قال هذا من الخمسين من ثمنهما لانه
قد يراد الواحد بالمثنى قال الله تع يخرج منهما اللؤلؤ الاية والمراد احدهما اذ اللؤلؤ والمرجان يخرجان من الملح ح.
لا من العذب فيحمل عليه نظرا بظاهر حاله ولو افترقا بلا قبض بطل العقد في الحلية وصح في السيف ان كان يتخلص
بلا ضرر لانه امكن افراده بالبيع فصار كالطوق والامة لا يقال ان فيه تفريق الصفقة فلا يجوز لان
التفريق من جهة الشرع باشتراط القبض لا من العاقد فصار كهلاك احد العبدين قبل القبض والا اي ان لم
يتخلص الا بضرر بطل في السيف ايضا اذ لا يصح افراده بالبيع كالجذع في السقف وهذا اذا كان الثمن ازيد
مما فيه من الفضة فان كان مثله او اقل منه لم يصح البيع للربوا ولو جهل قدر الثمن اي لم يعرف انه مثل او اقل
ابطل البيع لاحتمال الربوا قوله للربوا دليل العلة والمساواة وقوله لاحتماله دليل جهالة قدره
وعند زفر رح لا يبطل بالجهالة ابطل محمد رح لو اتلف بدل الصرف مثلا لو اشترى قلب فضة فاتلفه انسان قبل قبضه
ثم دفع المشتري ثمنه واختار تضمين المتلف قيمة القلب ثم فارق العاقد قبل تضمينه قال محمد رح وهو قول ابي يو سف رح
اولا يبطل الصرف لقيام القيمة مقام القلب فشرط قبض القيمة قبل الافتراق فيبطل لعدم القبض وقال ابو يوسف رح
اخرا وهو رواية عن ابي ح رح لا يبطل الصرف لان اختيار تضمينه كقبضه فمنع محمد رح الاستبدال بقيمة المتلف قبل
قبضها وقال لا يصح الاستبدال لانه باختيار الضمان صار كان قبض القلب والحط من الثمن بعد القبض في الصرف اي لو
باع قلب فضة وزنه بعشرة دراهم وتقابضا ثم حط من الثمن درهما او زاد صح الحط والزيادة عند ابي ح رح
وفسد الصرف اذ العاقدان يملكان فسخ العقد وابطاله وهذا ادنى لانه تغيير من الصحة الى الفساد وابطال الوصف
اهون من ابطال الاصل والعقد فسد عند ابي ح رح لعدم التساوي وقال ابو يوسف رح لا يصح الحط والزيادة
ويبقى العقد الاول على الصحة اذ تصحيحهما ابطالهما لزوال العقد بالحط والزيادة فيبطل الحط والزيادة ايضا لبنائهما
على العقد وقال محمد رح لا يجوز الزيادة لما ذكرنا ويصح الحط ولا يفسد الصرف لانه لا يلتحق باصل العقد لئلا يفسد
العقد بل يصير هبة مبتداة كحط كل الثمن قوله والزيادة كحط عند ابي ح رح وابطالهما لما مر اي لان في تصحيحهما ابطالها
ولم يجعلها محمد رح على الهبة كما في حمل الحط لانه اعتبر في الحط حط البعض بحط الكل ولا مقيس بها في زيادة الخمر والدم
كذا اي لو شرى قنا بالف درهم فزاد في الثمن رطلا من الخمر او الدم صح الزيادة عند ابي ح رح وفسد البيع ولم يصح
الزيادة عندهما لما مر وعلى هذا الخلاف لو عقدا عقدا باتا ثم شرطا خيار الابد ولو شرى قلب فضة بذهب صورته
شرى ابريق فضة وزنه الف مثقال بمائة دينار فوجد عيبا بالابريق فصالحه عن العيب على دينار وقبضه في مجلس
الصلح فهو جائز عند ابي ح رح مطلقا اي سواء كان الدينار اكثر من حظ العيب من الثمن بان تغابن فيه او اقل لان الدينار

بدل عن الجزء الغائب من الابريق فاختلف البدلان جنسا فلا ربوا فيجوز الصلح ولهما ان الدينار بدل عما في ذمة
البايع من حصة العيب من الثمن وهو الدنانير فاتحدا جنسا فلا يصلح الصلح على اكثر من تلك الحصة بما لا يتغابن لانه ربوا
فصار كما لو صالح عن عشرة دين على احد عشر واتفقا لو على فضة لا اختلاف اي لو صالح على عشرة دراهم مثلا وهي
اكثر من حصة العيب من الثمن صح الصلح وقال لان البدلين اختلفا جنسا فيحل التفاضل عندهما ايضا اقول
فان قيل ينبغي ان لا يصلح على اكثر في هذه الصورة عند ابي ح رح لانه يجعل بدلا عن الجزء الغائب وهو فضة فاذا
كان بدله فضة ينبغي ان يحرم التفاضل بخلاف الذهب يمكن ان يجاب بانه يجعل كان المشتري الابريق وعشرة دراهم
دينارا فيصح لتصرفهما اصل الخلاف فيمن غصب عبدا فاتلفه ثم صالحه على اضعافه فجاز عند ابي ح رح لا عندهما وسيجي
في كتاب الصلح ولو اتلف حليا ذهبا فقضى القاضي عليه بقيمته من الدراهم اعتبارا للصياغة وتحرزا عن الربوا فتفرقا
بلا قبض اجزنا القضاء وكذا لو اتلف دراهم فضمن مثلها واجله الطالب صح عندنا لا عند ابي ح رح اذ الضمان
قايم مقام المضمون فكانه هو فلا بد من ذلك فلم يشترط شرايط الصرف اذ القاضي لو قضى برد العين لا يشترط القبض
ولا يبطل بالتاجيل كذا هنا وله انه صرف حقيقة فيبطل بالتاجيل والافتراق لا عن قبض ولو تصارفا دراهم دين
بدنانير دين صح لعدم الخطر في دين ثابت قبل البيع فانه يسقط بالبيع فلا خطر وبيانه له على اخر عشرة دراهم فشرى من
المديون دينارا بالعشرة التي عليه صح ولو شرى منه دينارا بعشرة مطلقة فقبض الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة
بلا تفرق اجزنا والدين اما لاحق كالدين السابق وذلك ان يبيع دينارا بعشرة ثم يحدث للمشتري الدينار
عشرة على بايع الدينار بان باع ثوبا منه بعشرة وتقاصا فهذه ثلثة فصول اما الاول وهو ما اذا اضاف العقد
الى الدين فانه يصح وقال وجب بالعقد ثمن لا يجب تعيينه ولا يجب به قبض معين وذلك صحيح لان تعيين
احد العوضين في الصرف لاحترازه عن الدين بالدين وتعيين الاخر للتحرز عن الربوا ولا ربوا في دين يسقط وانما
الربوا في دين يقع الخطر في عاقبته بان ينوى عليه فيسلم المقبوض عن التوى والاخر على خطر التوى فيتحقق الفضل
ولهذا لو تصارفا دراهم دينا بدنانير دين صح لفوات الخطر في دين ثابت قبل البيع كما مر واما الثاني وهو ما
اذا اطلق البيع فانه يجب بهذا العقد ثمن يجب تعيينه بالقبض المعين تحرزا عن الربوا والدين ليس بهذه الصفة
لانه يسقط والواجب بالعقد لا يسقط بل يجب تعيينه فاذا لم يقع المقاصة بنفس العقد لعدم المجانسة فان تقاصا
صح استحسانا ولم يصح قياسا وهو قول زفر رح لانه لو صح التقاص فاما ان يصح مع بقاء الصرف الاول وذا لا يجوز
لانه يكون استبدالا ببدل الصرف لان مشتري الدراهم يملك مكان بدل الصرف ما في ذمته واما ان يصح مع انفساخ
الصرف الاول وانعقاد الآخر وانه يكون بطريق الاقتضاء وزفر رح لا يقول به ولنا انهما لما تقاصا ولا صحة له
الا بانفساخ الصرف الاول وانعقاد صرف آخر مضاف الى تلك العشرة اذ لولاه لكان استبدالا ببدل الصرف
كانا قاصدين له ضرورة والفسخ قد يثبت اقتضاء كما لو تبايعا بالف ثم بخمسمائة فان البيع الاول ينفسخ ضرورة
ثبوت الثاني والى الثاني اشار بقوله اجزنا محملا على فسخ الاول والاضافة الى ما عليه هذا الالقاء فصح اي العقد والى
الاول اشار بقوله كمضاف اي صح العقد في الفصل الثاني كصحة عقد مضاف الى ما عليه من الدين ابتداء والى الثالث
اشار بقوله ولو حدث فتقاصا واما الثالث وهو ما اذا حدث الدين بعد الصرف فان لم يتقاصا لم يقع المقاصة

المقاصة لانه لو كان موجودا لم يقع فهنا اولى وان تقاصا لا يصح في رواية لانه صرف بدين يجب والاصح
انه يصح لان التقاص يتضمن فسخ الصرف الاول وانشاء صرف آخر فكان صرفا بدين سبق وجوبه ولو شرى اناء
فضة بفضة او ذهب بذهب وسلم بعض ثمنه فافترقا بطل البيع فيما لم يقبض وصح فيما قبض وصار الاناء مشتركا بينهما
لانه صرف كله وقد وجد التقابض في البعض دون البعض فصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد شرطه والفساد طار
لانه يصح ثم يبطل بالافتراق لا عن قبض فلا يتعدى الى ما بقي ولا يقال ان فيه تفريق الصفقة لما في مسئلة
السيف المحلى اقول ههنا بحث ذكرته في اواخر فصل الاستحقاق وحاصله ان هذا البيع جعل ههنا باطلا حتى
جعل الاناء مشتركا وجعل ثمة فاسدا حتى جعل كل الاناء ملكا للمشتري بقبضه من غير شركة للبايع فبينهما منافاة ويمكن
ان يكون فيه روايتان ويمكن ان يجاب بان يحمل البطلان على الفساد لان كلا منهما يطلق على الآخر ويحمل الشركة
على ان للبايع حق الاشتراك بان يرجع فيما فسد وفي باب البيع الفاسد من شرح الوقاية ما يدل على ان ما لم يجز من
البيوع الربوية فاسد لا باطل وما ذكر في صرف الهداية وغيرها من انهما لو افترقا في الصرف قبل التقابض بطل العقد
لفوات الشرط الذي يدل على انه باطل اذ المشروط ينعدم بلا شرط فيصير كان العقد لم يجز بينهما فيصير باطلا لا فاسدا ويحتمل
ان يحمل اثر عدم الشرط في الفساد لا في البطلان ولو استحق بعض الاناء فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ ما بقي بحصته
وان شاء رده اذ الشركة في الاناء عيب لانه ينتقص بالتبعيض وقد ظهر انه كان عند البايع فيتخير المشتري بخلاف ما
مر فان المشتري لم يتخير ثمة اذ ثمة لان الشركة ثمة وقعت بصنعه وهو الافتراق قبل نقد كل الثمن ولو شرى قطعة نقرة
فاستحق بعضها اخذ ما بقي ولا خيار له اذ الشركة ليست بعيب فيها اذ التبعيض لا يضرها جاز بيع جنسين بجنسين
جزافا كبيع دينار ودرهم بدرهمين ودينارين وبيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وشعير بكري
بر وكري شعير وبجنس بيع جنسين باحد الجنسين لو كان احدهما اكثر من جنسه كبيع احد عشر درهما بعشرة ودينار فان
الى الخلاف هذا الكلام استحسانا وقال زفر رح لا يصح قياسا لان هذا البيع يشتمل على بدلين مختلفين فيجب
ان يكون الكل مقابلا بالكل على سبيل انقسام الاجزاء بالاجزاء بطريق الشيوع بان ينقسم كل بدل من هذا الى
على البدلين حسب ذلك الجانب وكذا الكل بدل من ذلك الجانب على البدلين من هذا الجانب ومتى وجبت المقابلة
هكذا جاز التفاضل في ... اذ الحنطة والشعير والدرهم والدينار من احد الجانبين اكثر فيتحقق الربوا وفي صرف الجنس الى
خلافه تغيير تصرفه واثبات مقابلة لا دليل عليها نعم فيه تصحيح تصرفه ولكن تغيير التصرف لا يصح لتصحيح التصرف كما
لو شرى قلبا بعشرة وثوبا بعشرة ثم باعهما مرابحة بخمسة وعشرين لا يصح وان امكن تصحيح تصرفه بصرف كل الربح
الى الثوب وكذا لو شرى قنا بالف ثم باعه قبل نقد الثمن من البايع مع قن آخر بالف وخمسمائة لا يصح في المشترى بالف
لانه شرى ما باع باقل مما باع ولئن امكن تصحيحه بصرف الالف اليه حتى يكون مشتريا بمثل ما باع وكذا لو جمع بين عبده
وعبد غيره وقال بعتك احدهما لا يصح وان امكن تصحيحه بصرفه الى عبده وكذا لو باع درهما وثوبا بدرهم وثوب
ثم تفرقا بلا قبض بطل العقد في درهمين لا في الثوب وان امكن تصحيحه بصرف الدرهم الى الثوب والثوب الى
الدراهم ومع ذلك لم يصرف الى الخلاف لان كلامه واجب التصحيح على الوجه الذي باشره وهو انما باشره على ان
يكون الكل مقابلا بالكل لا على ان يكون الفرد مقابلا بالفرد اقول ينبغي ان يكون زفر مع ع رح في مسئلة بيع جنسين

باحدهما ايضا لاشتراك العلة المذكورة لان تعليلهما في المسئلة الخلافية بيننا وبينهما يقتضي ذلك ولكن لم اجد رواية
عن زفر رح الا في شرح المختار فانه ذكر فيه هذه المسائل وقال وفيه خلاف زفر رح ويفهم منه ان يكون له خلاف
في هذه المسئلة ايضا الا انه ذكر له دليلا لاثباتنا وله هذه المسئلة فانه قال وفيه خلاف زفر رح فانه يصرف الجنس الى
الجنس وهذا التعليل لا يقتضي ان يكون له خلاف في هذه المسئلة اذ العشرة على هذا تصرف الى العشرة ويبقى الدرهم الواحد
بمقابلة الدينار فيصح عنده ايضا بخلاف الاستدلال بالقسمة على الشيوع ولنا ان العقد يقتضي مطلق المقابلة لا
مقابلة الكل بالكل على الشيوع ولا مقابلة الفرد بالفرد من جنسه او من خلاف جنسه لانها مقابلة مقيدة واللفظ
مطلق غير متعرض لواحد منها ولكن يحتمل كلا منها لما يقتضيه الاطلاق ولكن لان الذات لا يخلو عن وصف من الاوصاف
الا يرى انه لو اتى بهذه المقابلة ثم قال على ان يكون الجنس بخلاف الجنس يصح ويصير الفرد مقابلا بالفرد ولولا
الاحتمال لما صح التفسير وقد كانت هذه المقابلة يحتمل مقابلة الفرد بالفرد وهو طريق متعين للتصحيح وجب ان يحمل عليه
تصحيحا لتصرفه ولذا يجب حمل كلامه على المجاز اذا لم يصح الا بالحمل عليه وبه تبين انه ليس بتغيير لكلامه بل هو تعيين احد
المحتملين ولئن كان فيه تغيير ففيه تغيير وصفه وهو بطلان صفة الشيوع لا اصلا اذ موجبه الاصلي ثبوت الملك في الكل
بمقابلة الكل وهو باق بعده ولهذا قوبل الفرد بالفرد في الجنس بالجنس بان باع دينارين بدينارين حتى لو قبض كل واحد
منهما دينارا فصح العقد فيه فلو قوبلت الاجزاء بالاجزاء لما صح اذ المقبوض يكون مقابلا بالمقبوض وغير المقبوض ح وصار
كما لو باع نصف عبد مشترك بينه وبين غيره فانه ينصرف الى نصيبه وان كان فيه تقييد كلامه تصحيحا لتصرفه بخلاف مسئلة
المرابحة فانه يصير تولية في القلب بصرف كل الربح الى الثوب فيلزم تغيير الاصل فلم يجز وفي الثانية طريق التصحيح غير متعين
لانه كما امكن تصحيحه بصرف الالف الى القدر الذي شراه امكن تصحيحه ايضا بصرف الالف وما به اليه وما تعدد طريق الجواز رين
لم يصح اذ ليس تصحيحه باحد الوجهين اولى من الآخر فان قيل قد تعدد طريق الجواز هنا لانه اذا صرفنا الدرهم الى الدينار
والدينار الى الدرهمين يصح واذا صرفنا نصف الدينار الى الدينارين يصح ايضا قلنا نعم الا ان التعدد انما يمنع الجواز
اذا لم يترجح احد وجوهه ولما ذكرنا رجحان اذ العقد ولو باسم الدراهم والدنانير فيجوزه مع بقاء اسم الدراهم و
الدنانير اولى وفي الثالثة اضيف البيع الى غير المعين فلا ينعقد على المعين للتنافي بينهما وغير المعين ليس بمحل للعقد
وتصحيح العقد يجب ان يكون في محل اضيف اليه العقد وفي الرابعة وقع العقد صحيحا سواء كان الجنس مقابلا بالجنس او
بخلافه والفساد يحل بعد الصحة بعارض الافتراق لا عن قبض اذ القبض شرط البقاء على الصحة وصرف الجنس
الى خلافه للتصحيح وهو صحيح بدونه فان قيل يصرف الجنس الى خلافه ليبقى صحيحا كما يصرف هنا لينعقد صحيحا قلت
الفساد ثمه موهوم لجواز التقابض في المجلس وهنا متحقق وبخير درهمين صحيحين ودرهما غلة بدرهمين غلة ودرهم
صحيح لتماثلهما قدرا ولذا فعلى رح القسمة على القيمة لحظ الغلة اقل قدرا فلا يجوز الغلة من الدراهم هي المقطعة
التي القطعة منها قيراط او طسوج او حبة كذا في المغرب فقولهم الغلة ما يأخذه التجار ويرده بيت المال الى برده
لكونها قطعا لا لزيافتها ولو باع فضة بفضة او ذهبا بذهب واحدهما اقل ومع اقلهما شيء آخر ساوى فضل الطرف الآخر صح
البيع بلا كراهة وان لم يساو صح مع الكراهة للحيلة فكان ربوا معنى جعل الغالب كالخالص اي لو كان الغالب على الدراهم
فضة فهي فضة وان كان الغالب على الدنانير ذهبا فهي ذهب فلو باع بعضها ببعض او باعها بالخالصة لا يصح الا

الا متساويا وزنا وكذا لا يصح استقراضها الا وزنا اذ لا يخلو عن غش قليل لانه لا ينطبع بدونه وقد يكون الغش
خلقيا كما في الردي فيلحق الغش القليل بالردي والجيد والردي سواء ولو غلب عليهما الغش فليسا في حكم الدراهم والدنانير
اذ العبرة للغالب في الشرع وصح بيع غالب الغش بجنسه متفاضلا صرفا للجنس الى خلافه ولكن يشترط التقابض لانه صرف
لوجود الفضة او الذهب من الطرفين ولم يفت مشايخنا التفاضل في العدالي والغطارفة لانها اعز الاموال في ديارهم
فيفضي اباحته الى فتح باب الربوا وصح بيعه بالخالص اي زيادة الخالص على الفضة التي في غالب الغش ولئن كان الخالص مثله
او اقل او لم يدر لا يصح كما مر في السيف المحلى ولو باع بغالب الغش او بفلوس نافقة فكسد وان لم يعين لانه ثمن بالاصطلاح
فلو كسد وترك الناس المعاملة به بطل البيع عند ابي ح رح وقال ابو يوسف رح عليه قيمة غالب الغش يوم البيع وعليه
الفتوى وقال محمد رح عليه قيمته اخر ما ترك الناس المعاملة به لهما ان العقد صح وانما تعذر التسليم بالكساد وذا لا يوجب
الفساد لانه عارض يقبل الزوال باحتمال الرواج فصار كما لو شرى بالرطب فانقطع اوانه واذا بقي العقد
عندهما وقد تعذر تسليمه فيجب القيمة لكن ابا يوسف رح اعتبر يوم البيع لانه المضمون بالبيع كالمغصوب فانه يعتبر قيمته
يوم الغصب لانه مضمون به واعتبر محمد رح يوم الانقطاع اذ الواجب في الثمن والانتقال منه الى القيمة بالانقطاع
فيعتبر يوم الانقطاع ولابي ح رح ان صفة الثمنية للفلوس وغالب الغش بالاصطلاح فاذا بطلت فاذا بطلت
بالكساد تبقى البيوع بلا ثمن فيبطل فيجب رد المبيع قائما وقيمته هالكا كالمبيع فاسدا اقول اذا وجبت قيمته
هالكا عند ابي ح رح ينبغي ان يجب قيمته يوم البيع لانه مضمون بالبيع كالمغصوب وفي الخلاصة لو اشترى شيئا بدراهم
نقد البلد فلم ينقده حتى تغير الثمن ان كسد لا يروج في السوق فسد البيع وان كان يروج لكن انتقص اي رخص لا
ينتقض البيع وليس للبايع الا ذلك وفيه لو رخص العدالي لا يعتبر هذا ويطالبه ما عقد عليه بذلك العيار الذي كان
وقت البيع وفي المنتقى اذا غلت الفلوس او رخصت قبل القبض قال ابو يوسف رح قولي وقول ابي ح رح في
سواء وليس له غيرها ثم رجع ابو يوسف رح وقال عليه قيمتها من الدراهم يوم وقع البيع ويوم وقع القبض وعليه الفتوى
وفي نكاح الملاحة انه لو تزوجها على الف درهم فكسدت الدراهم وصار النقد غيرها يجب قيمة تلك الدراهم يوم كسدت
وهو المختار وقيل يعتبر يوم الخصومة والانقطاع كالكساد فلو لم يكسد ولم ينقطع ولكن رخص او غلا لا يعتبر هذا
واقول لو بيع بدراهم خالصة كدراهم بلادنا ثم تغيرت السكة حتى نقصت قيمة النقد المسمى ثمنا لا يفسد البيع وينبغي
ان يجب قيمة النقد المسمى لا النقد الجديد ولا النقد المسمى اما الجديد فلانه كان معدوما وقت البيع فلا يجوز البيع بالمعدوم
واما النقد المسمى فلانه تعيب لانتقاص قيمته بابطال سكته حتى صار سلعة على ما ذكر في كتاب الشركة من الهداية
والكافي ونحوه والبايع قد استحق التسليم فيتخير ان شاء اخذ النقد المسمى وان شاء اخذ قيمته ذلك دنانير ويدل
على ما قررنا ما ذكر في عيون المسائل من ان عدم الرواج انما يوجب فساد البيع اذا كان لا يروج في جميع البلدان
لانه ح يصير هالكا ويبقى البيع بلا ثمن فاما اذا كان لا يروج في هذه البلدة ويروج في غيرها لا يفسد البيع لانه لم يهلك
ولكنه تعيب فيتخير البايع ان شاء اخذ مثل النقد الذي وقع عليه العقد وان شاء اخذ قيمة ذلك دنانير هذا كلامه
دل على انه اذا تعيب الثمن يتخير البايع وتعيب في مسئلتنا لانتقاص قيمته باسقاط اعتبار سكته فيتخير اقول لو
جعل النقد المسمى في كفة الميزان وجعل من النقد الجديد في كفة الاخرى حتى ... ومن النقد المسمى فيدفع النقد الجديد

الذي صار وزنه هكذا وبالوزن المسمى ينبغي ان يصح اذ الغاية عن النقد المسمى هو السكة المعتبرة وقد جرت السكة النقد
الجديد المعتبرة وزنها سواء فوصل الى البايع الثمن قدرا ووصفا فينبغي ان يجوز اقول فان قيل ينبغي ان يبطل
البيع في هذه الصورة عند ابي ح رح على ما ذكر في كتاب الشركة من الهداية حيث قال التبر سلعة يتعين بالتعيين
فلا يصلح راس المال في الشركة وهو الاصح لان الفضة والذهب وان خلقا للتجارة لكن الثمن تختص بالضرب المخصوص
الا ان يجري التعامل باستعمال التبر ثمنا فينزل التعامل كالضرب فيكون ثمنا والتبر ما كان غير مضروب من الذهب و
الفضة وذكر في الكافي قالوا المعتبر العرف ففي كل بلدة جرى التعامل بالمبايعة بالتبر فهو ثمن وفي كل بلدة لم يجر التعامل
بالمبايعة بالتبر فهو كالعروض يتعين في العقود هذا كلامهم فعلى هذا ينبغي ان يبطل البيع عند ابي ح رح ذكر لان السكة
المخصوصة اذا سقط اعتبارها صارت الدراهم سلعة لا ثمنا فيبقى البيع بلا ثمن فيبطل كما في الكساد ويمكن ان يجاب بان
الثمنية بقيت من وجه حتى قالوا لو اشترى بتبر ليس عنده ثم استقرضه واداه يصح كالمضروبة والبيع قد انعقد صحيحا
بيقين فلا يبطل بزوال الثمنية من وجه بخلاف الفلوس فان البيع بها يبقى بلا ثمن من كل الوجوه فيبطل لانها اذا
كسدت يبطل ثمنيتها من كل الوجوه لانها لم تخلق ثمنا والتبايع والاستقراض في غالب الغش بالوزن ان كان يروج
بالوزن وبالعد ان كان يروج بها فبكل واحد منهما اذ المعتبر فيما لا نص فيه العادة ولا يتعين بالتعيين ما دام رايجا
لانه ثمن عند الرواج ولو قبل البعض لا الآخر لم يتعين كزيف فلا يتعلق العقد بعينه فلو علم البايع بحاله تعلق العقد
بجنسه مغشوشا لوجود الرضى منه والا اي ان لم يعلم تعلق العقد بجيد من جنسه لعدم الرضى منه ويتعين ما لا يروج
لانه سلعة والمتساوي كغالب الفضة في التبايع والاستقراض اي جاز وزنا لا عددا ولا يعتبر فيه التعامل اذ
الخالصة وزنية شرعا فلا يتبدل بالتعامل والعرف فكذا المتساوي لانه لا يسقط اعتبار واحد منهما لان كل واحد منهما
مقصود فوجب اعتبارهما جميعا وجعل كانهما متميزان ومن اقرض حملا صفرا وفضة لا يجوز الا وزنا فكذا المخلوط
المتساوي لان الفضة موزونة شرعا والصفر يجوز ان يوزن فاعتبار ما لا يحتمل التبديل عند المعاوضة اولى وفي
الصرف كغالب الغش اي لو بيع بالخالص لا يجوز الا اذا زاد الخالص ولو بيع بجنسه جزافا او متفاضلا يجوز صرفا للجنس الى
خلاف جنسه كما في غالب الغش اقول فان قيل ذكر في المنح وشرحه ان المتساوي كالجيد في الصرف احتياطا للحرمة
ويجوز بيع احدهما بالآخر متفاضلا وجزافا فعلى هذا لو باع المتساوي بالخالص لا يجوز الا مثلا وبما في الكافي من
انه في الصرف كغالب الغش وكذا بينا فيه ما ذكر في تلخيص الجامع للخلاطي والتعالبي رح من ان المتساوي كغالب
الفضة في الصرف يقال الصحيح ان فيه تفصيلا كما ذكر في شرح التلخيص وهو انه ان كانت الفضة والصفر على
السواء بان كان نصفها فضة ونصفها صفرا قال محمد رح ان كانت الفضة هي الغالبة من حيث اللون اي
يرى هي دون الصفر ويبقى هي حتى يحترق الصفر فهي كالخالص اذ العبرة للغالب وان لم يكن احدهما غالبا فهو كغالب
الغش في الصرف فينبغي ان يحمل المتساوي المذكور في المتن على هذا المتساوي واما المتساوي المذكور في المنح فالظاهر
ان المراد به هو المتساوي قدرا مطلقا سواء كانت الفضة غالبة من حيث اللون اولا اذ دليله وهو قوله احتياطا
للحرمة يدل عليه فتنبه ويتضح ما في المتن من قوله فلو اشترى بهذه الدراهم عددا لا وزنا بان قال اشتريت هذا الثوب
بالف منها او بمائة منها ولم يعينها فان كانت غالبة الغش يعتبر التعامل فان تعاملوا الشراء بها عددا لا وزنا جاز عليه

عددا وان كان فيها خفاف وثقال لان هذه جهالة لا تفضي الى النزاع لانها تعتبر مالا حينئذ من حيث العدد لا من
حيث الوزن فالتفاوت في الوزن لا يفضي الى النزاع فصارت كالفلوس الرايجة ولو تعاملوا الشراء بها وزنا لا
عددا لم يجز الا وزنا اذ التفاوت حينئذ بين الخفاف والثقال من حيث المالية لان ماليتها حينئذ تعتبر من حيث
الوزن فيفضي الى النزاع وان كانت غالبة الفضة او متساوية فهي كالزيوف لا يجوز الشراء بها الا وزنا لانها
ملحقة بالخالصة والخالصة وزنية فلا يتبدل بالتعامل فلم يجز شراء بها الا وزنا ولو اشترى بعينها بلا وزن جاز سواء
كانت خالصة او فضتها اكثر او اقل او متساوية لان جهالة الوزن والعدد في المشار اليه لا يفضي الى النزاع فلم
يمنع الجواز ولو قال اشتريت منك هذا الثوب بهذه الدراهم المشار اليها على انها كذا كذا درهما ولم يسم وزنها
جاز وعليه ما سمى من الوزن لان قوله على انها كذا كذا درهما تسمية للوزن فلزم ذلك الوزن ولو كانت
غالبة الغش فاشترى بها بعينها ثوبا فلم ينقدها حتى ضاعت لا ينتقض البيع فيدفع مثلها لانها اما وزنية واما
عددية فان كانت وزنية فهي كالدراهم الخالصة فلا تتعين وان كانت عددية فهي كالفلوس الرايجة وهي لا تتعين
ايضا بالاشارة ولو كانت فضتها اكثر فكذلك لا ينتقض البيع بهلاكها لانها كالزيوف وكذلك لو كان نصفها
غشا اذ الفضة ان كانت هي الغالبة فهي كالخالصة وان لم تغلب احدهما كانا كالمتميزين فباعتبار الفضة لا ينتقض
البيع وباعتبار الغش ينتقض فلا ينتقض بالشك وانما لم ينتقض البيع بهلاكها في الصورة اذا علم وزن المشار
اليه في الوزني وعدده في العددي اما اذا لم يعلم ينتقض البيع بهلاكه اذ الثمن يصير مجهولا اقول فان قيل
الدراهم الخالصة المضروبة يستقرض في بلادنا ويباع بها عددا لا وزنا فينبغي ان لا يجوز لما قرر ان التبايع والاستقراض
بالخالصة يصح وزنا لا عددا يمكن ان يجاب بانه وان كان بالعدد صورة ولكنه بالوزن معنى لان وزنها معتبر
في عددها حتى ان يكون مائتان وخمسون عددا من الدراهم المضروبة مائة درهم في الوزن التي عشرها سبعة
مثاقيل فاذا اعتبر قدرها في اعدادها لا يتفاوت اعدادها تفاوتا يفضي الى النزاع فالتبايع بها عددا صار كالتبايع
وزنا معنى والاعتبار للمعاني لا للصور ولو باع بفلس نافق اي رايج صح وان لم يعين لانه ثمن بالاصطلاح ولو
باع بفلس هو كاسد لم يجز البيع حتى يعينه لانه سلعة فلا بد من تعيينه ولو استقرض الفلس فكسد او عينه باب
ولو هلك فعليه مثله عند ابي ح رح لانه اعاده والموجبها رد العين معنى وذا بالمثل والثمنية فضل فيه اذ صحة استقراض
الفلس لم يكن باعتبار صفة الثمنية بل لانه مثلي وبالكساد لم يبطل مثليته وكذا صح استقراضه بعد الكساد و
اوجبا قيمته لانه تعذر رده كما قبض اذ المقبوض فلس هو ثمن وقد بطلت صفة الثمنية بالكساد فيجب رد قيمته
كما لو استقرض مثليا فانقطع المثل من ايدي الناس لكن عند ابي يوسف رح يعتبر يوم القبض وعند محمد رح يوم
الكساد كما مر اقول دليلهما هذا يقتضي وجوب القيمة ولو كان القرض بعينه باقيا لانه تعذر رده كما قبض
الى ما لزم قيمته ولو كان عين المأخوذ باقيا مع انه قرر في المختلف وغيره انه يرد عينه لو باقيا كما اثبتنا هنا اجزنا
البيع بنصف درهم فلوس اي لو باع شيئا بنصف درهم فلوس او بدانق فلوس او بدرهم فلوس او بدرهمين
فلوس صح وعليه من الفلوس ما يباع بنصف درهم ونحوه اذ المراد ما يباع من الفلوس بنصف درهم او بدانق
او بدرهم وهو معلوم عند الناس اذ الكلام فيما لو كان قدر الدرهم عبارة عن قدر من الفلوس كما يكون

في بعض البلاد فاذا كان كذلك صار كانه قدر بقدر الفلوس فيصح العقد وعند زفر رح لا يصح في الكل اذ العقد تعلق
بالفلوس لا بالدانق ونحوه فلا بد ان يكون معلومة العدد لان الفلوس تعد بالعدد لا بالدرهم والدانق ولم يوجد
العدد فكان الثمن مجهولا لا يجوز ما ابو يوسف رح بدرهم فلوس او بدرهمين فلوسا لما مر من العرف بنعم محمد رح اذ
الاصل ترك في المسئلة الاولى لعرف عرف المراد واتبع العرف في المسئلة الثانية وكان قول ابي يوسف رح اصح
لحصول العلم ولو دفع درهما الى صيرفي وقال اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة فالكل فسد عند ابي
ح رح فبطل البيع في الكل لقوة الفساد لتمكنه في صلب العقد والصفقة متحدة وجوزاه في الفلوس لعدم الربوا كما لو
كرر الاعطاء وقال اعطني بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصفا الا حبة فانه يصح في الفلوس وفاقا في الاصح لتعدد
البيع بتكرر لفظ الاعطاء وفساد احد البيعين لا يوجب فساد الآخر وشيوع الفساد في تكرر الاعطاء رواية
عن ابي ح رح ولو قال اعطني به نصف درهم فلوسا ونصفا الا حبة صح وفاقا لانه قابل الدرهم بما يباع من
الفلوس بنصف درهم وبنصف درهم الا حبة فكان نصف درهم الا حبة بمثله والباقي وهو الاكثر بمقابلة
الفلوس فلا ربوا صح استقراض مثلي كعددي متقارب وكيلي ووزني لا غير مثلي كحيوان وثوب اذ القرض اعارة
شرعا لاطلاق الانتفاع بالعين غير انه لا يمكن الانتفاع بالكيلي والوزني والعددي المتقارب الا باستهلاك
فقام المثل في الذمة مقام العين كانه انتفع بالعين وبقاه وهذا انما يتأتى في المثلي ليمكن ان يجاب عينه المثل في
الذمة لا في الحيوان والثوب اذ لا مثل لهما ولو استقرض كر بر وقبضه لم يملكه ابو يوسف رح حتى يهلكه لان
الاقراض اعارة وقام العين مقام المنفعة وهي لا تملك الا باستهلاكها فكذا العين لهما ان العين لما قام مقام
المنفعة صار قبض العين كقبض للمنفعة فيجيز ابو يوسف رح شراءه بر قبضه من مقرضه لا بيعه من مقرضه اذ الملك
المقرض بعد لعدم الهلاك وعكسا اي جوزا بيعه منه لا شراءه فلو شرى ما عليه من الكر من مقرضه صح لملكه بالقبض لانه
في ذمته وان كان الكر القرض موجودا بعد اقول هذا القيد ينبغي ان يكون على قولهما لا على قول ابي يوسف رح
لانه مادام باقيا لا يملكه المستقرض عند ابي يوسف رح كما مر فلا يثبت في ذمته عند ابي يوسف رح الا بعد الهلاك
فلو تفرقا قبل قبض بدل الكر فسد البيع لافتراق عن دين بدين ولو شرى ما عليه من الكر ودفع ثمنه فوجد بالكر
القرض عيبا لم يرده وان كان موجودا باقيا على حاله لانه ملكه بالقرض وهو تبرع لا يقتضي السلامة عن
العيب فلو رده لا يستوجب بدله فيتضرر المستقرض وليس له ان يرده على انه مبيع لانه تبرع لا مبيع اذ
المبيع كر في الذمة وجب بدلا عن القرض لا عين القرض ولو باقيا والقرض معيب فالكر الذي وجب بدلا
عنه يكون معيبا ايضا وقد تعذر رده لانه كان في ذمته ولما شراه سقط عن ذمته فصار كما لو هلك المبيع
ثم علم عيبه فانه يرجع بنقصانه وقالا لا يرجع لو شراه بكر مثله للربوا ولو استقرض دراهم وشرى بها دينارا فنقد
صح عند ابي يوسف رح ايضا وان ظن عينا باقيا لعدم التعيين بالتعيين فلو وجد الدراهم زيوفا فالامر عند ابي يوسف
رح بردها واخذ الجياد لما قد اصله وقالا الرد اذ المبيع بسقوطه عن الذمة صار كمبيع هلك فامتنع رد عينه
ولا يرد مثل الزيوف عندهما ولا يرجع بنقصانه للربوا اذ الدراهم لا تتعين بالتعيين عينا او دينا فتعلق
العقد بمثلها في الذمة لا بعينها فثبت بهذا العقد للمستقرض في ذمة المقرض مثل ما كان للمقرض على

على المستقرض فوقع المقاصة في الدراهم بالدراهم فلو رجع بنقص العيب يؤدي الى الربوا لسقوط الجودة فيضمن
الكر لتعينه بالتعيين ولو في الذمة فاذا شرى ما عليه من البر بدراهم فدفعها كان بمقابلة البر دراهم على المقرض
لا البر فرجوعه بنقص العيب لا يؤدي الى الربوا ولو وجد بها رصاصا او ستوقة ولم يتفرقا واذ انعقد الشراء
ولم يقع المقاصة لانه ظهر انه لم يجب للمقرض في ذمة المستقرض دراهم نقدا لغرض لان كلا من الرصاص والستوقة
عرض فلا يقع او احدة فوجب على المقرض دفع المبيع الذي في ذمته بعقد وهو الجياد فالمستقرض يرد الكر
والستوقة اذ لا يتضرر برده لاخذه الجياد لانه لم يقبض المبيع ضد الزيف والبر فان المبيع مقبوض فيهما
بدل مالك على المستقرض ولو تفرقا بطل العقد لعدم التقابض اذ المقبوض ليس من جنس الدراهم بخلاف الزيوف
ولو ادعى عليه مثليا غير النقدين والفلوس ككيلي ووزني عددي فشراه المدعى عليه بمائة درهم دفع فتصادقا
ان لا دين بطل العقد لانه تبا ولما في الذمة والطعام يتعين بالتعيين وبالتصادق ظهر انه باع المعدوم
ولو كان المدعى نقدا كدراهم ودنانير او فلوسا وقبض الثمن وتصادقا في المجلس ان لا دين عليه لا يبطل اذ لم
يتعين المدعى اذ الثمن لا يتعين بالتعيين فلم يتعلق العقد بعينها ولو تصادقا بعد المجلس بطل البيع في النقد
للصرف فيعتبر قبض البدلين في المجلس لا في الفلوس لعدم الصرف لانها ليست بثمن مطلقا فيعتبر قبض احد البدلين
لا قبضهما كتاب الرهن جنس شيء بحق يمكن استيفاؤه منه وركنه الايجاب وصح لانه تبرع فيتم
بالمتبرع كالهبة ويظهر ثمرته في اليمين والقبول شرط جوازه وقيل القبول ركنه ايضا ولم يلزموه بلا قبض كالهبة
وعند ك رح لزم بنفس العقد ولزم تقبيضه وقال بعض اصحابنا القبض شرط لجوازه ويظهر ثمرته في تفرق المجلس بلا
قبض فانه يحتاج الى تجديد العقد عند س رح جعل القبض شرط الجواز لا عند من جعل شرط اللزوم اقول قولهم
في فصل العدل ان ك رح لا يجوز وضعه عند العدل لعدم القبض يشعر بان القبض شرط عنده ايضا فلزم الرهن
بقبضه محوزا عن غيره خرج به المشاع ونحو الثمرة على الشجرة وقوله مفرغا خرج به نحو بيت فيه متاع غير الراهن
فاذا قبضه محوزا مفرغا لزم العقد وتم لوجود القبض بكماله واللزوم فيد بكون الرهن محوزا مفرغا اذ الرهن حكمه الاستيفاء
يدا ولا استيفاء بدون التمييز والتفريغ وكفى التخلية في القبض كما في البيع بخلاف الصرف وقد مر مسائل التخلية
في اوائل منثور السلم والتخلية رفع المانع من القبض وذكر ان التخلية ان يضع الرهن في موضع يتمكن المرتهن
من اخذه اقول ينبغي ان لا يكفي التخلية في قبض الرهن اذ القبض منصوص في الرهن بخلاف البيع حتى استدل
على شرطية القبض في الرهن بقوله تع فرهان مقبوضة والاصل ان المنصوص يراعى وجوده على اكمل الجهات كما مر في
مسئلة القبلة وسيجيء في كتاب الهبة فيلزم ان يراعى في الرهن حقيقة القبض فلا يكتفي بمجرد التخلية كما في الهبة و
عن ابي يوسف رح ان رهن المنقول لا يصير لازما بالتخلية بل لا بد من نقله لان قبض الرهن يوجب الضمان
ابتداء كغصب صدر سع لان قبض المبيع ينقل الضمان من البايع الى المشتري ولا يثبته فان المبيع كان مضمونا
على البايع ونجعل حكمه استيفاء بدل الاستيفاء وبيعه امانة لقوله عم للمرتهن حين هلك الرهن عنده ذهب
حقك وقوله عم اذا عمي الرهن فهو بما فيه اي لو جهلت قيمة الرهن بعد تلفه وعند الشافعي رح حكمه صيرورة
المرتهن احق به يتعابدينه وعند البيع هو احق بثمنه وهو امانة عند المرتهن لقوله عم لا يغلق الرهن لصاحبه

غنمه اى زوائده وعليه غرمه اى لا يصير مضمونا لدين وانه وثيقة كصك فلا يسقط شئ بتلفه فتغرم المرتهن بتلفه
ونمنع تمتع الراهن ولو لم يقر ونعدى حكم الرهن الى النماء المنفصل لانه على ملك المرتهن يدا وندا اضافوا
النماء الى الرهن ولو منفصلا غير الاصل صوف كثمر وصوف وعندك رح لا يضاف المنفصل المذكور للمغايرة
بينه وبين الرهن ويهلك النماء مجانا اذ لم يقصد بالعقد ولو بقي النماء وهلك الاصل فك النماء بحظه بتقويم
الاصل يوم القبض والنماء يوم الفك فيسقط ما اصاب الاصل ولو اتلف نماء الرهن باذن راهنه لم يسقط شئ
من دينه لاذنه فلو تلف اصله بلا فك فضى الراهن حظ نمائه المتلف بالاذن اذ الراهن استرد النماء باذن
اتلافه فيبقى حظه من الدين في ذمة الراهن لا في الاصل ولو اتلف النماء راهنه او اجنبي باجر الراهن بقي ضمانه رهنا
مكانه اذ المرتهن لم يرض بالاتلاف فلذا ان يضمنه ولم يخصوا ضمان التلف بالاموال الباطنة وله انه امانة من وجه
لتعذر استعماله كالامانة لا من وجه لانه وثيقة فلا يكون امانة لانها مال نفع فيه لغيره كالوديعة فعمل بالشبهين
فضمن في الباطنة لا في الظاهرة وضمنا بالاقل من الدين ومن قيمته لا بقيمته الكاملة مطلقا عمرة الاستيفاء فان حكم
استيفاء الدين يد فيضمن بقدر الاستيفاء وله قول علي رضي الله عنه وكرم الله وجهه يترادان الفضل
فانه يدل على ضمان قيمته وحمله قول علي كرم الله وجهه على البيع اى اذا باع الرهن بردها زاد على الدين
ولو كان الدين زائدا برد الراهن بيانه اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه
فان كانت قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن بخمسة اخرى ولو كانت قيمته خمسة عشر بالفضل امانة عندنا و
عند زفر رح يرجع الراهن على المرتهن بخمسة ويقع الاستيفاء بالمالية اذ العين امانة حتى لم يستقبض عن
قبض الشراء كما مر في منثور السلم صح الرهن بدين او عين ضمن بنفسه كالمغصوب ولا يصح بغير ما ذكر كامانة ومبيع
في يد البائع لعدم الضمان بنفسه اما الامانة فلا ضمان فيها واما المبيع في يد البائع فمضمون بالثمن لا بنفسه والمراد بالضمان ح
هو الضمان بنفسه اجزنا الزيادة في الرهن وفي المهر والمنكوحة بان زوج امته من رجل بمهر ثم زوجه امة اخرى بذلك
المهر فانه يجوز ويجيز ابو يوسف رح الزيادة في الدين ايضا اى كالرهن اى كما يجوز الزيادة في الرهن يجوز في الدين
اعتبارا لاحدهما بالاخر كما يجوز الزيادة في كل واحد من بدلي البيع ولهما الشيوع في الرهن لامتناع الالحاق في
الدين اذ لم يعقد لا على الدين ولا بالدين لسبق الدين على عقد الرهن ضد الثمن بيانه ان الزيادة في الدين تؤدي
الى الشيوع في الرهن لان بعضه يصير بالدين الثاني وبعضه بالاول مشاعا واما الزيادة في الرهن فيؤدي الى
الشيوع في الدين وهذا لا يضر اذ الرهن ببعض الدين يجوز مشاعا ولا يقال الزيادة تثبت على سبيل الالحاق باصل
العقد فلا يؤدي الى الشيوع فيه لان الالحاق لا بد ان يكون في المعقود عليه او المعقود به والدين ليس شيئا منهما لانهما
ما يكون وجوبه بالعقد والدين كان واجبا قبله وقد يبقى بعد فسخ الرهن واما الرهن فمعقود عليه لوجوب حبسه
بالعقد فالزيادة في الرهن زيادة في المعقود عليه فيلتحق باصل العقد والثمن يجب بالعقد فيكون معقودا به ثم اذا
صحت الزيادة في الرهن وتسمى قصدية يقسم الدين على قيمة الاول يوم قبضه الف وقيمة الزيادة يوم قبضها خمسمائة
والدين الف يقسم الدين اثلاثا في الزيادة ثلث الدين وفي الاصل ثلثا الدين والولد لا يستتبع الزيادة حال بقاء
الاصل لانه تبع فلا يستتبع غيره حتى يقسم الدين اولا على الام والزيادة حظ الام يقسم بين الولد وامه بقدر قيمتهما

قيمتهما حتى الزيادة بعد تلف اصله فانها تبع للولد لانه صار اصلا حتى يقسم الدين اولا على الولد وامه ثم حظ الولد يقسم
بينه وبين الزيادة بشرط بقاء الولد الى وقت الفكاك كامة رهنت بالف فولدت فماتت فزاد فيه وقيمة
كل واحد من الام والولد والزيادة الف فيقسم الدين اولا على الولد وامه نصفين وسقط بموتها نصف دينه و
بقي نصفه في الولد فيقسم حصة الولد نصفين عليه وعلى ما تبعه بشرط بقاء الولد الى الفكاك حتى لو هلك الولد قبل الفكاك
ظهر انه لم يكن في الولد شئ من الدين وان الام هلكت بكل الدين وان الزيادة لم يصح حتى لو هلك الفرع ايضا
بعد هلاك الولد او بعده يهلك امانة ولو لم يهلك الولد وزادت قيمته الفا فصارت قيمته يوم الفك الفين فالدين
يقسم اولا على الولد وامه اثلاثا في الام وقد سقط بموتها وثلثاه في الولد ثم يقسم ذلك بينه وبين الزيادة اثلاثا ثا
ثلثاه في الولد وثلثه في الزيادة ولو نقصت قيمته فصارت خمسمائة يقسم الدين بين الولد وامه اثلاثا ثلثاه
في الام وقد سقط وثلثه في الولد ثم يقسم ذلك بينه وبين الزيادة اثلاثا ثلثه في الولد وثلثاه في الزيادة ولو
رهن امة قيمتها الف بالف فقضى الراهن نصف دينه ثم ولدت قيمته الف تبع الفرع لنصف الامة لان نصفها فرغ
من الدين فيكون محبوسا بالدين غير مشغول بالدين والنصف الاخر مشغول بالدين فالفرع تبع نصفا مشغولا
لا نصفا فارغا فيقسم الدين الذي في النصف المشغول عليه وعلى الزيادة اثلاثا ثلثه في النصف وثلثاه في الزيادة
فلو هلكت الامة تهلك بثلثي دينه لان النصف الفارغ مضمون بالدين وان لم يبق مشغولا بالدين الا يرى انه محبوس به
فهلك ذلك النصف بنصف الدين المؤدى حتى يجب على المرتهن رد ذلك النصف الذي اخذ لانه تبين ان الاستيفاء
وقع مكررا لانه يصير مستوفيا عند الهلاك بالقبض السابق ثم يهلك النصف بما فيه وهو ثلث النصف فهذا الثلث
بانها تهلك بثلثي الدين اذ نصف الدين مع ثلث النصف يصير ثلثي الدين ولو ولدت امة بعد ما قضى نصف الدين فولدت
الزيادة ولدا ثم ولدت الامة الاولى ولدا يقسم الدين اولا بين نصف الامة الاولى وبين الزيادة فحصة الزيادة
يقسم بينها وبين ولدها على قدر قيمتها وحصة نصف الاولى يقسم بينها وبين ولدها ولو وجد المرتهن النصف
المقبوض رصاصا او ستوقا يكون الزيادة رهنا تبعا للامة يقسم الدين بينهما نصفين لان الاستيفاء لم
يصح لانها ليست من جنس الدراهم فكان كل الدين قائما في الامة بخلاف الزيوف فانه من جنس الدراهم فيصح الاستيفاء
ولو رهن امتين بالفين قيمة كل واحدة الف فولدت احديهما ولدا قيمته الف فماتت الام وبقي الولد يقسم الدين
بين الامتين نصفين ثم ما في الام يقسم بينها وبين ولدها نصفين فسقط بهلاك الام ربع الدين وبقي في الولد ربع
وفي الامة الحية نصف فلو زاد فيها قيمته الف فالزيادة تقسم على الامة والولد على قدر دينهما اثلاثا فثلثه يكون رهنا
تبعا للولد ثم الدين الذي في الولد يقسم بينه وبين ثلث الزيادة الذي هو رهن معه على قدر قيمتهما وقيمة الولد الف و
قيمة ثلث الزيادة ثلث الالف فيجعل كل ثلث بينهما فيقسم بينهما ارباعا ربعه لثلث الزيادة وثلثة ارباعه للولد وتبع
ثلثاه الحية فقسم حظها على قدر قيمتها وقيمة ثلثي الزيادة ثلثا الالف وقيمة الحية الف فيجعل كل ثلث بينهما فقسم عليهما
اخماسا اصاب ثلثي الفرع خمسان وثلثة اخماسه في الحية ويهلك الحية او الفرع بما فيه ولو يهلك الولد ظهر هلاك الام بالف
وانه لم يكن في الولد شئ وان الزيادة تبع للحية ولو رهن امة قيمتها الف بالف فاعورت سقط نصف دينه اذ العين
من الادمي نصفه فلو زاد فيها قيمته خمسمائة صح لوجود المزيد عليه وقسم نصف دينه بينهما نصفين بقدر قيمتهما فلو ولدت

العوراء ولد قيمته الف قسم كل دين على الولد والام نصفين فقد جعل الولد الحادث بعد العوراء كالحادث قبل العور في حق
القسمة للحوق الولد باصل العقد فكأنه كان موجودا وقت العقد الذي قبل العور فسقط نصف ما فيها بالعور وهو
ربع كل الدين وبقي فيها ربع الدين وفي الولد نصف الدين ثم ان الولد صار نصفه اصلا بفوت نصف الام ونصفه
تبعا لقيام نصف الام ويحل ربع الدين الذي في النصف التابع في حق قسمة الزيادة كأنه في الام اذ الزيادة لا تتبع
النصف الذي هو تبع فصار في الام خمسمائة وفي الولد مائتان وخمسون فيقسم الزيادة على الام وعلى نصف الولد الذي
هو اصل على قدر ما فيهما من الدين والدين في الام خمسمائة وفي النصف الاصل من الولد مائتان وخمسون فانقسمت
الزيادة عليهما اثلاثا ثلثاها صار رهنا مع الام وثلثه صار رهنا مع النصف الاصل من الولد ثم ربع كل الدين الذي
في النصف الاصل من الولد ينقسم بينه وبين ثلث الزيادة على قدر قيمتها وقيمة النصف الاصل من الولد خمسمائة
وقيمة الام خمسمائة فالتفاوت بينهما بثلث خمسمائة فجعلنا كل ثلث خمسمائة سهما فصار الكل خمسة اسهم فنقسم
نصف الدين وهو ثمانية بينهما اخماسا وقسمة ثمانية على خمسة لا تستقيم فضربنا اصل المسئلة وهو ستة عشر
في مخرج الكسر خمسة لا تستقيم فضربنا اصل المسئلة وهو ستة عشر في مخرج الكسر خمسة فيكون ثمانين فمنه يخرج
المسئلة سقط بالعور ربعه عشرون وفي النصف الاصل من الولد ربع الدين وهو عشرون انقسم بينه وبين
ثلث الزيادة على اربعة ربعه في ثلث الزيادة خمسة وخمسة عشر في نصف الولد ثم الدين الذي في الام وهو
اربعون يقسم بينها وبين ثلثي الزيادة اخماسا خمساه في الزيادة ستة عشر وثلثة اخماسه في الام اربعة
وعشرون انقسم بينها وبين نصف الولد التابع نصفين لكل واحد اثنا عشر فاجتمع في الزيادة مرة خمسة ومرة
ستة عشر فيكون الكل احدا وعشرين وفي الولد سبعة وعشرون وفي الام اثنا عشر فيكون الكل تسعة وثلاثين
فهذا معنى قول محمد رح انه يفتك العوراء وولدها بتسعة وثلاثين جزءا من ثمانين جزءا من الدين والزيادة
باحد وعشرين وسقط عشرون وهذه المسئلة تلقب بالعوراء والثمانين اقول فسئلة العوراء والفرق بين
الولد وبين الزيادة ان الولد ليس برهن قصدا بل صار رهنا تبعا للعقد الوارد على الام والعقد الوارد على
الام كان رهنا بجميع الدين فيكون الولد الحاصل قبل العور فلهذا ينقسم كل الدين عليه وعلى الام اما الزيادة فهي
جعلت رهنا بتراضيهما قصدا فيجعل رهنا بالدين القائم وقت الزيادة لا بجميع الدين فلا يعود بسبب الزيادة
شيء من الدين الساقط لانها زيادة فيما بقي من الدين لا فيما سقط لانه صار مقضيا فلا حاجة الى الزيادة في حق
الساقط ولو ابق الرهن فجعل بالدين فعاد اعاد رهنا اذ الاستيفاء يتم بهلاكه ولم يهلك فلا يملكه لانه بالاستيفاء
ولم يتم وله ان المرتهن لما جعل مستوفيا لدينه بالاباق ملكه بالدين فاذا عاد يبقى ملكا للمرتهن كغاصب ضمن
المغصوب فانه يملكه ثم اذا ظهر المغصوب يبقى ملكا للغاصب فكذا هذا ولو ابرء الراهن من الدين فهلك الرهن
في يد المرتهن ما ضمن شيئا بل يصير رهنا لعدم الدين فيهلك امانة وله ان الابراء كالاستيفاء فلو استوفى الدين
ثم هلك الرهن في يده ضمن ضمان الرهن فكذا هذا ولو تبرع بدين اي قضاه الاجنبي تبرعا فهلك الرهن في يد المرتهن
او تبرع رجل بثمن المبيع ودفعه الى البائع فرد المبيع بعيب على بائعه او تبرع رجل بمهر امرأة رجل آخر فطلقت قبل الدخول
حتى جاء الرجوع بما تبرع الثمن والدين ونصف المهر جعل حق الرجوع للمتبرع لا للمؤدى عنه وهو الراهن والمشتري

والمشتري والزوج اذ لم يملكوا ذلك المؤدى بخلاف ما لو اداه الاجنبي بامر هؤلاء لانهم يملكونه بالضمان لانه لما اداه بامرهم
رجع عليهم فملكوا لما ضمنوا وله انه كقضاء هؤلاء كما مر في الام ولو دفع الى غريمه شيئا وقال له امسكه حتى او فيك مالك
على فقبضه يجعله من رهن ووديعة اذ المراد بهذا القول يحتمل ان يكون الحبس بالدين فيكون رهنا ويحتمل الحفظ امانة فلا يثبت
الرهن بالشك ويثبت الادنى وهو الايداع ولهما معنى الرهن في حقه لانه يفيد الحبس الى الايفاء وهو معنى الرهن والعبرة
للمعنى فيكون رهنا كما لو قال امسكه بدينك او بمالك عليك صح للمرتهن مطالبة الراهن وحبسه بالدين مع بقاء الرهن في يد
المرتهن اذ الرهن لزيادة الصيانة فلا يمنع المطالبة ثم اذا طلب الدين يؤمر المرتهن باحضار رهنه لئلا يتكرر الاستيفاء
بهلاكه في يد المرتهن ثم اذا احضره امر الراهن باداء دينه اولا كما في الثمن ولو طلب الدين في غير بلد وقع الرهن فيه فان لم
يكن للرهن حمل ومؤنة فكذلك يجوز الطلب لعدم الحرج في الاحضار فلو كان له حمل ومؤنة لم يؤمر باحضاره للحرج وبرئ بالتخلية
اي الواجب عليه الاحضار والتسليم بمعنى التخلية لا بالنقل اقول فان قيل اذا كان المراد بالاحضار والتسليم هو
التخلية لا النقل والحرج في النقل لا في التخلية يجاب بان المراد بالتخلية هو التمكن من القبض فلا تتحقق التخلية بكون الرهن
في بلد آخر كما مر في آخر فصل العيب توقف اجبار قضاء الدين على احضار كل القيمة لو قتل الرهن خطاء ولا يتوقف الاجبار
بالقضاء على احضار الرهن لو سلط الراهن المرتهن او العدل على بيعه فبيع بنقد او نسيئة وطلب المرتهن الدين فانه لا يؤمر
باحضار الرهن لعجزه عن الاحضار ببيع باذن الراهن ويؤمر باحضار الثمن لو قبض الثمن ولزم المرتهن بهلاك الثمن عند
المرتهن او العدل او المشتري بالتوى اي لو هلك الثمن عندهم قبل قضاء الدين او بعده يهلك على المرتهن لخليفته
لان الثمن قام مقام الرهن فاخذ حكمه ويؤمر بالاحضار لقبض كل الدين دفع وهم الهلاك ولا يؤمر باحضاره لو كان
عند عدل او اودعه العدل باذن الراهن اذ لم يوضع الراهن بيد المرتهن ولا يلزمه احضار ما ليس في يده ولو
انكر المودع الايداع وقال هو مالي لا للمديون والمتداينان تصادقا على انه رهن لم يجبر الراهن على الاداء
حتى يثبت كونه رهنا اذ توى الرهن بالجحود فتم الاستيفاء ولو يثبت كونه رهنا يظهر عدم الاستيفاء فيجبر
على القضاء ويحبس كله ما بقي شيء من الديون كمبيع يحبس ما بقي شيء من الثمن اي لا يتجزى وكذا لو تفاسخا
الرهن ولم يرده على وجه الفسخ على الراهن فله حبسه ما لم يقبض الدين او يبرئه فان الرهن لا ينفسخ بالمناقضة
بمجرد القول حتى لا يكون للراهن حق الاخذ بغير رضا المرتهن بعد المناقضة كما قبل المناقضة فصار وجود
هذه المناقضة وعدمها سواء فيبقى مضمونا ما بقي القبض والدين اذ الرهن انما يثبت بالعقد والقبض فيبقى
ما بقي القبض فلو هلك في يده بعد الفسخ قبل الرد لسقط الدين بقدره ولو قضى فهلك الرهن قبل الرد اخذ
الراهن ما ادى تبين لبس الاداء وقع بعد الاستيفاء فلو شرى المرتهن بدينه عينا او صالح على شيء او احال
الراهن غريمه بدينه على آخر ثم هلك الرهن مستهلكا عند المرتهن قبل الرد هلك بالدين ورد المرتهن
ما قبضه وبطلت الحوالة اقول ينبغي ان لا يرد ما شراه بدينه لان الدين لا يتعين ثمنا على ما مر في كتاب
البيع فينبغي ان يصح الشراء ويجب على المرتهن قدر الدين المسمى حفظ هو وزوجته وولده وخادمه وهما في عياله له
اذ عينه امانة عنده والحفظ يكون بهؤلاء فلا يملك الدفع اليهم كالوديعة اقول سيجيء في كتاب الوديعة ان
الولد الصغير والعبد لا يشترط ان يكونا في عياله فلو حفظ بغيرهم او تعدى ضمن كله ولو ارتهنا ما لا يقسم فدفعه

لعدمها الى الآخر فهو ضمن نصفه عند ابي ح رح لا عندهما لما ذكر في الوديعة ولا ينتفع المرتهن بالرهن استخداما و
سكنى ولبسا ولا يوجر ولا يعير ولا يبيع الا باذن المالك اذ العقد لم يفد ما تقدم من الانتفاع وغيره اذ العين
امانة فلا يجوز ما ذكر الا باذن المالك فان فعل بلا اذنه كان متعديا ولم يبطل عقد الرهن بالتعدي ولو جعل خاتم الرهن
في خنصره ضمن لانه استعمال واليمنى واليسرى في ذلك سواء اذ الناس يختلفون فيه تجملا ولو جعله في بقية الاصابع
كان رهنا لانه لا يلبس كذلك عادة فكان حفظا لا استعمالا واليه اشار بقوله عكس غيره اي غير الخنصر اقول
على هذا في بلادنا لو جعلت المرأة في خنصرها او وسطيها ينبغي ان يضمن لانه لبس واستعمال فيهن في بلادنا عادة
بخلاف الرجال ولو رهنه سيفين فتقلدهما ضمن بخلاف الثلثة اذ العادة قد جرت بتقلد سيفين في الحرب
ولم تجر بتقلد الثلثة ولو لبس خاتما فوق خاتم ضمن لو كان ممن يتجمل بهما والا لا ويودي المرتهن كل ما يجب
لحبسه لانه الحبس حق المرتهن فعليه مؤنته كاجر الحفظ وبيت الحفظ فقيل يوجب ابو يوسف رح اجر بيت الحفظ
على الراهن لانه للتبقية تقدر جعل الآبق بقدر الضمان لان الجعل لزم المرتهن لاجل الضمان لان ما وراء المضمون
امانة فصار كالمودع فيما وراء المضمون ضد اجر البيت الذي يحفظ فيه فان كله على المرتهن ولو كان الرهن
اكثر من الدين لان اجر البيت يجب بسبب الحبس وهو حق ثابت له في الكل ويودي الراهن كل ما يجب لبقاء
الجنس كنفقته واجر الراعي وكفنه وخراجه والاصل ان ما يرجع الى البقاء فهو على الراهن سواء كان في الرهن
فضل او لا اذ العين ملكه وكذا منافعه مملوكة له فعليه ابقاؤه كما في الوديعة وذلك ما مر من نفقته ونحوها ومن
هذا الجنس كسوة الرقيق واجرة ظئر ولد الرهن وسقي البستان والقيام بمصالحه وما يرجع الى الحفظ فهو
على المرتهن اذ الحفظ يجب عليه والامساك حق له فعليه بدله وتقسم العلاج والفداء على المضمون والامانة فما هو مضمون
فعلى المرتهن وما هو امانة فعلى الراهن تبرع من ادى ما على الآخر بلا امره رجع لو ادى بامر الحاكم وعدم الرجوع رواية
عن ابي ح رح لو كان صاحبه حاضرا وقت الاداء بامر الحاكم يامر ابو يوسف رح برجوعه في الوجهين وهذا فرع اختلافهم
في الوجهين وهذا فرع اختلافهم في الحجر على الحر فعند ابي ح رح لو نفذ عليه امر القاضي حال حضوره نصير مجبورا عليه ولا يملك حجره
ضد غيبته وعندهما يملك الحجر عليه فصل ما يجوز وما لا يجوز لم يجز رهن المشاع لا بائتلاف الاستيفاء سواء كان
ما يقسم اولا ولكن فيه رح جواز بيعه ولو طرأ الشيوع بفسخ العقد في النصف واستحقاقه مثلا فسد لما مر من ان
الاستيفاء بناء في الشيوع بحكم ش رح ببقائه في رواية كالهبة فيبقى ولا تفسد بطرو الشيوع اقول ذكر في آخر تكملة
كتاب الهبة ما يدل على ان الهبة تبطل بطرو الشيوع وهو قوله انه لو وهب ارضا بزرعها ثم استحق الزرع يبطل الهبة
في الارض لاتحادهما بالاتصال فكانه استحق البعض الشايع وذكر ثمه ايضا ان الصدقة والرهن في هذا كالهبة اي
يبطل بطرو الشيوع ويمكن التوفيق بان الهبة يكون على الخلاف ايضا تفسد بطرو الشيوع عندهما لا عند ش رح
في رواية ويحتمل ان يكون في الهبة روايتان عنهما ذكر هنا رواية وثمة رواية اخرى فلا اشكال ولكنه موقوف على الرواية
ولم يجز رهن ثمر على شجر ولا زرع على ارض ولا شجر على ارض بدون ارضها ولا العكس ولا الحر والمدبر والمكاتب
وام الولد لعدم الاستيفاء ولذا لم يجز دار بلا بنائه والاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لم يجز
الرهن كرهن المشاع اذ لا يمكن قبض المرهون وحده وجواز الارض بلا شجر رواية عن ح رح فكان رهن الارض بغير

بدون الشجر استثناء الشجر بموضعه لان اسم الشجر يقع على النابت على الارض ولهذا يسمى بعد القطع جذعا فالاشجار
فكانه استثنى الاشجار بمواضعها من الارض فكان عقد الرهن متناولا ما سوى ذلك الموضع من الارض وهو معين
معلوم صح الشجر بموضعه اذ الجواز لم يمنع لانه رهن بقعة بعينه ودخل ثمر في الرهن لانه تابع للمرهون لاتصاله
ولا صحة للعقد الا بعد دخوله فيدخل تبعا تصحيحا للعقد بخلاف ما اذا باع الشجر حيث لا يدخل ثمره لان بيع الشجر
دون الثمر يصح فلا حاجة الى ادخال الثمر بلا تسمية ولو كان في الدار متاع قليل او كثير من الثياب والحبوب
وغيرها مما ينتفع به لم يتم الرهن حتى يفرغ ولم يدخل تبعا تصحيحا للعقد لعدم التبعية فلا يدخل بلا تسمية بخلاف الثمر و
الى هذا ونحوه اشار بقوله دخل تابعا اقتضاء ضرورة التصحيح كثمر وزرع وغرس في بناء اي دخلت في رهن شجر ارض
ودار ضد البيع لجوازه بدون التوابع المذكورة فلا ضرورة وضد المتاع في رهن دار لعدم التبعية صح دار بما
فيه فلو استحق بعض الدار بقي الباقي في ثمن الدار رهنا بحظه من الدين لو صلح الباقي لان يكون رهنا ابتداء كما استحق
بيت منها او قطعة بعينه غير شايع وان لم يصلح كما استحق بعضه شايعا او ارض بلا بناء او عكسه بطل الرهن
كله كان الرهن لم يرد الا على الباقي منع القبض كون الراهن او متاعه في الرهن او عليه كحمل على دابة رهنت
او ركوبه عليها فلا يتم حتى يفرغ الرهن من الراهن ومتاعه لانه شاغل للرهن فلا يتم القبض يكون الرهن مشغولا
ضد رهن الشغل وحده كرهن متاع في دار او رهن حمل على دابة بدونها حيث يتم الرهن في الحمل والمتاع
ولو دفع الدابة او الدار المشغول مع الرهن الشاغل اي لا تضم كما الرهن دفع المجموع اذ الرهن ليس بمشغول بغيره
ولا هو تابع له ضد رهن سرج او لجام على دابة بدونها حيث لا يتم الرهن حتى ينزع منها ويسلم اي لا يتم لو
دفع الدابة مع الرهن السرج او اللجام لانه تابع كثمر حتى لو رهن دابة عليها سرج او لجام يدخل ذلك في الرهن
بلا ذكر وصح التزام الافعال مضافا الى زمان الاستقبال كالتزام الصدقة والصوم بالنذر لا التمليك فصح كفالة
بدرك لا رهن به لان الرهن مشروع للاستيفاء ولا استيفاء قبل الوجوب وضمان الدرك هو ضمان الثمن
عند استحقاق المبيع فلا يجب قبل الاستحقاق ولا يصح مضافا الى حال وجوب الدين اذ الاستيفاء معاوضة
فلا يحتمل الاضافة لان اضافة التمليك الى المستقبل لا يجوز اما الكفالة فمشروعة لالتزام المطالبة لا لالتزام اصل الدين
والتزام الافعال يصح مضافا الى المستقبل ولذا لو كفل بما ذاب له على فلان يجوز ولو رهن بما ذاب له عليه لا
يجوز وتفسير الرهن بالدرك هو انه باع سلعة وقبض ثمنها وسلمها وخاف المشتري الاستحقاق فاخذ بالثمن
رهنا من البايع قبل الدرك فانه باطل حتى لا يملك حبس الرهن قبل الدرك او لانه عقد لو وقع باطلا صح
رهن بدين موعود وهو ان يقول رهنتك هذا لتقرضني الف درهم فقبض الرهن وهلك في يده قبل ان يقرضه فانه
يهلك مضمونا على المرتهن حتى يجب على المرتهن تسليم الالف الى الراهن بعد الهلاك اذ الموعود جعل كالموجود فكان
الرهن حاصلا بعد القرض حكما اذ الظاهر ان الخلف لا يجري في الوعد فكان مفضيا الى الوجوب غالبا بخلاف الرهن
بالدرك اذ الدرك موهوم غالبا اذ الظاهر المسلم يبيع مال نفسه ولا بالامانات كالوديعة والعارية ومال المضاربة
والشركة ولا بالكفالة بالنفس وبالقصاص بالنفس وما دونها وبالشفعة اي كفل بنفس رجل فرهن بها شيئا
ليسلمها او وجب عليه القصاص فرهن شيئا لئلا يمتنع عن القصاص او رهن البايع والمشتري شيئا عند الشفيع

ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين في هذه الصورة ولا بالعبد الجاني وفي المديون فانه غير مضمون على المولى الا انه لو
هلك لا يجب على المولى شي فاذا لم يصح الرهن في هذه الصور فللراهن اخذه من المرتهن ولو هلك في يد المرتهن قبل طلب
الراهن هلك بلا شي اذ لا حكم للباطل فيعتبر القبض باذن المالك ولا يجوز للمسلم رهن خمر وارتهانها من مسلم او
ذمي ولا يضمن للمسلم خمر رهنها الذمي عنده عكسه اي لو رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في يد الذمي لا يضمن ولو رهن
الذمي من المسلم خمرا فهلكت في يد المسلم يضمن المسلم للذمي لانها مال متقوم في حق الذمي دون المسلم ولا بعين غير مضمون
بالمثل او بالقيمة كالمبيع في يد البايع فانه عين مضمون باحدهما كالمغصوب وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم عمد فان هذه
الاشيا يجب عينها قائمة ومثلها او قيمتها هالكة فيصح الرهن بها اجاز محمد رح رهنا ببدل الصلح فيما لو قال الامين
ضاعت الامانة او ردت وقال صاحبها اتلفت او سكت او قال لا ادري فتصالحا وانما اجاز الرهن لتوجه اليمين
عند محمد رح لا عندهما بناء على ان البراءة تقع لمجرد دعوى الرد عندهما وعنده يشترط اليمين فيصح الصلح عنده لتوجه اليمين
عنده فهو بالصلح افتدى عن اليمين فيصح الرهن لدين ظاهر او هو بدل الصلح واما انه يبرا بمجرد دعوى الرد بلا توجه
يمين فلا صلح فلا رهن صورته ما لو جحد الايداع وهو يدعي الايداع او ادعى الاستهلاك وهو لم يقر بالايداع ولم يدع
الرد والتلف فتصالحا فانه يصح الرهن لجواز الصلح بتوجه اليمين وقال اذا الصلح بناء على زعم المدعي فيصح كل موضع
صح الصلح صح الرهن لوجوب الدين ظاهرا والا لحصول الرهن بلا دين والاصل ان شرط صحة الرهن وجوب الدين
ظاهرا سواء وجب باطنا اولا ولا بالحر وحرة ومعتقة وثمن خمر لعدم الدين صح بثمن قن او خل او ذكية وبدل
صلح عن انكار ولو استحق القن او وجد حرا او وجد الذكية ميتة او وجد الخل خمرا او تقاد وقال ان لا دين لدين
ظاهرا فيكون مضمونا كضمان الرهن بحسب الدين اذ الدين وجب ظاهرا وهو كاف لانه الدين الموعود
وهذا كله على ظاهر الرواية وعن س رح خلافه اجزنا الرهن بالمسلم فيه وثمنه وبدل الصرف لان عين الرهن
امانة فيقع الاستيفاء بالمالية وفيها المجانسة فلا يلزم استبدال قبل القبض وله ذلك لعدم المجانسة بين الرهن
وبدل الصرف والحق فلزم الاستبدال قبل القبض فلا يجوز فيهما السلم والصرف عندنا لو هلك الرهن في المجلس لانه
تم الاستيفاء والتقابض قبل الافتراق والاصح الاول وهو الرهن بالمسلم فيه لا الاخران اذ القبض قبل الافتراق قال
شرط فيهما لانه الاول فلو هلك في الاول بعد الافتراق يصير مستوفيا ولو تقاسخا عقد السلم وبالمسلم فيه رهن
يتقى فيه رهنا براس ماله لان راس ماله بدل المسلم فيه فاذا فات المسلم فيه يبقى رهنا ببدله كالمغصوب هلك وبه رهن فانه يصير
رهنا بقيمة المغصوب فلو هلك الرهن بعد التقاسخ هلك بالمسلم فيه لرهنه به ولو حبس لغيره كما ان المتبايعين لو تقايلا بلا
وبالثمن رهن حبس للبايع حبسه للمبيع لان المبيع بدل الثمن ثم اذا هلك الرهن فيهلك بالثمن لا بالمبيع صح رهن اب
او وصي بدين عليه بالصبي لان الرهن انظر من ايداع ملكه اذ المرتهن يضمن ويكون اشد حفظا من المودع لما فيه
من خوف سقوط الدين عند الهلاك بخلاف المودع فكان الرهن انفع للصبي من الايداع ثم الاب والوصي يملكان
الايداع فلان يملكا الرهن اولى وعن س رح انه لا يجوز لانهما يقضيان دينهما من مال الصبي فلا يجوز كما لو قضيا
قصدا وفرق بان الايفاء قصدا ازالة ملك الصبي عن العين في الحال بغير عوض فلا يعد منهما وهنا لا يزول ملكه عن
العين بل فيه نصب حافظ لماله فافترقا وصح تسليطهما المرتهن على بيعه لانه توكيل بالبيع ولهما ذلك وفي الحقيقة بيع

بهذه المسئلة ينبني على البيع فان الاب او الوصي لو باع مال الصبي من غريم نفسه بمثل ما عليه من الدين جاز ويصير
الثمن قصاصا بدينه ويضمنه للصبي عندهما وعند س رح لا يصير الثمن قصاصا بدينه وكذا وكيل البايع فلما كان من
اصله انه لا يملك قضاء دينه بمال الصبي بطريق البيع فكذا بطريق الرهن وعندهما لما ملك بطريق البيع ملك بطريق
الرهن ايضا اذ الرهن نظير البيع من حيث انه يصير قاضيا دينه عند هلاك الرهن ضامنا مثله للصبي ولو رهن الاب
من نفسه او من ابن له تاجر لا دين عليه متاع الصبي صح اذ الاب لوفور شفقته وكمال ولايته نزل منزلة شخصين وقام
عبارته مقام عبارتين في هذا العقد كما في بيعه مال الصبي من نفسه فتولى طرفي العقد ضد الوصي فانه لو رهنه من نفسه او ممن
كان له على الصبي دين او من صبي للوصي او عبد للوصي او رهن عينا له من اليتيم بحق لليتيم عليه لم يجز لانه وكيل محض فلم
يتول طرفي العقد في الرهن كما لا يتولاهما في البيع ولو رهن الوصي من ابيه او ابنه الكبير او عبده المديون مال اليتيم يصح
لانه في كسبهم كالاجنبي وهم احق بالكسب منه وهذا بخلاف الوكيل بالبيع فانه لا يبيع من هولاء لانه في البيع متهم وفي
الرهن ليس بمتهم لان حكم الرهن واحد وهو انه مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين سوى رهنه عند هولاء او عند الاجنبي
صح لنزير مشير (؟) اي الذهب والفضة ومكيل وموزون لصحة الاستيفاء منها فلو رهن شيئا مما ذكر بجنسه هلك بمثله
من الدين قدرا ولو لم يكن الرهن اقل قيمة من الدين فلو كان قيمته اقل من الدين فهو يهلك بمثله من الدين قدرا عنده
رح لسقوط الجودة وضمنا قيمته من خلاف جنسه لينتقض القبض اي الاستيفاء دفعا للضرر في الاستيفاء بالقدر
لانه اقل قيمة وما وقدرا فيتضرر المرتهن ودفعا للربوا في اعتبار القيمة لا القدر فكانت قيمته رهنا فكانه
في الحل عنده ان حالة الهلاك حالة الاستيفاء لا محالة والاستيفاء انما يكون بالوزن وعندهما حالة
الهلاك حالة الاستيفاء اذ لم تفض الى الضرر بيانه اذا رهن مدهما فضة وزنه عشرة بعشرة وهلك فان كانت
قيمته مثل وزنه عشرة سقط الدين وفاقا وكذا لو كانت قيمته اكثر من وزنه لسقط الدين وفاقا اما عنده فلانه يعتبر
الوزن وهو مثل الدين واما عندهما فلان بالوزن والقيمة وفاء الدين وزيادة الجودة امانة وان كانت قيمته
اقل من وزنه وهي ثمانية مثلا فكذلك عنده عبرة بالوزن وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه لانه لو صار
مستوفيا لكل الدين باعتبار الوزن يبطل حق المرتهن في الجودة فيتضرر به ولو صار مستوفيا دينه ثمانية باعتبار القيمة
لصار مستوفيا ثمانية بعشرة من حيث الوزن فيكون ربوا فلهذه الضرورة عدل الى التضمين ووجب القول بنقض
الاستيفاء فيشتري المرتهن بثمانية دراهم ذهبا ليكون رهنا فكانه فيفتكه الراهن بعشرة دراهم ولو ساوى وزنا
وقيمة فانكسر فنقصت قيمته خير محمد رح الراهن بين فكه بكل الدين وجعله به لانه باق مرهون فيفتكه بكل الدين وفكه
من حيث نظرا الى الانكسار فيجعل بالدين كالهلاك اعتبارا لحالة الانكسار بحالة الهلاك وخيره بين ان يفتكه بكل الدين
وبين ان يضمن المرتهن قيمته من جنسه او من خلافه ويكون الضمان رهنا عند المرتهن ويصير قاضيا دينه بالجودة على
الانفراد والجودة لا قيمة لها عند الانفراد ولو الزمناه الفك بكل دينه يتضرر الراهن لفوت حقه في الجودة مجبرا على الوجه
المذكور ولو كانت قيمته اقل من وزنه وهي ثمانية مثلا فانكسر ضمن قيمته جيدا من خلاف جنسه تحرزا عن الربوا او رديا من
جنسه ويكون رهنا عنده وهذا وفاق اما عندهما فلان حالة الانكسار حالة الضمان بالقيمة وبكل حال واما عند محمد
رح فلان الانكسار كالهلاك عنده والهلاك عنده يضمان القيمة في هذا الوجه كما مر في قوله وضمن قيمته لينتقض القبض

اي فكذا اذا انكسر ولو اكثر قيمة اي قيمته اثنا عشر مثلا ووزنه عشرة بقدر الدين فعند ابي حنيفة رحمه الله ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء
ضمنه قيمته من خلاف جنسه بالغة ما بلغت اذ الوصف يضمن تبعا اذ التبع لا يقابله الاصل ووزن الاصل عشرة كالدين فالاصل كله
مضمون بها لانه ليس باكثر من الدين فصارت الجودة كلها مضمونة باعتبار الاصل ولو كان وزن الرهن اكثر من وزن الدين
فتنقسم الجودة على المضمون والامانة فحصة المضمون يكون مضمونة وحصة الامانة امانة ثم الضمان يصير رهنا ومن رهن نفكه بكل
الدين او يضمنه قدر الدين من قيمته فيكون قيمة المضمون عشرة ووزنه اقل من العشرة فيقطع من الرهن قدر ما ضمن ويدفع
الى المرتهن لانه ملكه بضمانه فيكون الباقي مع قيمة ما ضمن رهنا كان من اصل من رحمه الله انه شيوع الضمان والامانة في الوزن والجودة
ويجعل زيادة القيمة كزيادة الوزن واليه اشار بقوله اذ يعتبر من رحمه الله الجودة فكانها وزن لانها متقومة ولهذا اعتبرناها عند
المقابلة بخلاف جنسها وفي تصرف المريض حتى لو باع ابريق فضة وزنه مائة وقيمته مائتان لصياغته يعتبر من الثلث كما
لو تبرع بالعين فصار كان وزن الرهن اثنا عشر فيضمن خمسة اسداس قيمته فيكون خمسة اسداس المكسور
ملكا له بالضمان وغير الباقي وهو سدس المكسور يحرز الشيوع وعن ابي يوسف رحمه الله ان الشيوع الطاري لا يمنع فلا احتياج
الى التمييز ويكون الباقي مع الضمان وهو قيمة خمسة اسداس المكسور رهنا عنده بالدين وقال محمد رحمه الله لو نقص
فوق الزيادة على الوزن فكه بكل الدين او جعله بكل الدين اعتبارا لحالة الانكسار بحالة الهلاك والا اي ان لم يكن
النقص فوق الزيادة اي كان النقص مثلها او اقل اجبر الراهن على الفك بكل الدين اذ الرهن باعتبار القيمة مشتمل على
اصل وامانة تبع وباعتبار الصورة على قدر اصل وصياغة تبع فصرف كل الى جنسه اي الامانة الى الجودة والصياغة والمضمون
الى القدر وصرف الهلاك الى التبع كربح المضاربة بيانه في الصورة المذكورة وهي ان قيمته اثنا عشر ووزنه عشرة كالدين فان
انتقص بالانكسار من قيمته درهم او درهمان يجبر الراهن على الفك بكل دينه وان انتقص اكثر من ذلك يخير الراهن فان شاء
جعله للمرتهن بدينه وان شاء فكه ناقصا بكل دينه لان من اصل محمد رحمه الله ان الضمان في الوزن والامانة في الجودة والصنعة ان
الجودة والصنعة تابعة للوزن والحكم في الرهن على الاصالة هو المضمون لانه عقد ضمان واستيفاء وصفة الامانة في المرهون
تابعة باعتبار عينه فيجعل الاصل بمقابلة الاصل والتبع بمقابلة التبع الا ان يفضل شيء من الضمان فيصرف الى الجودة اقول يمكن
ان يرجح في هذه المسائل كلها قول محمد رحمه الله لان الانكسار لو اعتبر هلاكا فلا تبدل يجعل الرهن مالكا بالدين كما هو قول محمد رحمه الله
ان شاء الراهن وان لم يعتبر الانكسار هلاكا فلا وجه الى تضمين قيمته ليكون رهنا اذ المرتهن لم يتعد فكيف يضمن ولو كان
وزنه اثنا عشر دينارا وقيمته ثلثة عشر وكان رهنا بعشرة فانكسر فله فكه بكل دينه او تضمينه خمسة اسداس وجعلها مع
سدس الباقي رهنا هذا عنده رحمه الله ويجزي من رحمه الله عشرة اجزاء من ثلثة عشر او نفكه بكل دينه وقال محمد رحمه الله لو نقص بالانكسار
اكثر من الدينار فكه بكل دينه او جعل خمسة اسداسه بدينه قوله لما قررنا اشارة الى ما قررنا من تعليل كل منهم في المسئلة السابقة
وهي ما اذا كان قيمة الرهن اكثر ووزنه مساو للدين بيانه انه اذا رهن قلب ذهب وزنه اثنا عشر دينارا بعشرة دنانير و
قيمته ثلثة عشر دينارا فانكسر قال محمد رحمه الله ان شاء الراهن فكه بكل دينه وان شاء ضمن المرتهن قيمة خمسة اسداس القلب
فضة فيكون مع سدس القلب رهنا والمضمون من المكسور يكون للمرتهن بالضمان لان المضمون هنا خمسة اسداس الوزن
الصنعة تابعة مع اعتبار الصنعة في الضمان او الوصف يضمن تبعا كما مر فخمسة اسداس النقصان في المضمون وسدسه
في الامانة فوجب ضمان خمسة اسداس مائة وثمانية دراهم وثلث درهم وهذا هو المضمون على المرتهن فيجعل مع سدس القلب

القلب رهنا فيفكه بكل دينه وقال ابو يوسف رحمه الله يفكه الراهن بكل دينه او يضمن المرتهن قدر عشرة اجزاء من ثلثة عشر جزءا من قيمة
القلب فضة وهو مائة درهم فيكون المائة مع ثلثة اجزاء من ثلثة عشر جزءا من القلب رهنا فيفكه الراهن بكل دينه وهذا
لما مر ان من رحمه الله يجعل الجودة كالوزن فصار وزن القلب عنده كانه ثلثة عشر دينارا فيصير المضمون عشرة دنانير من
ثلثة عشر دينارا فينبغي ان يجعل القلب ثلثة عشر جزءا فيضمن العشرة منها وقال محمد رحمه الله ان نقص بالانكسار دينارا او اقل
منه اجبر على الفك بكل دينه لما مر من اصله انه يصرف الهلاك الى التبع ويجعل التبع امانة فاذا كان النقصان قدر الدينار
او اقل في مسئلتنا يكون معتبرا في الامانة فيفك بكل الدين ولو نقص اكثر من الدينار فكه بكل دينه او جعل خمسة اسداسه بدينه
لما مر من اصله ان الانكسار كالهلاك فلو هلك القلب كله ووزنه اثنا عشر دينارا الهلاك خمسة اسداسه وهي عشرة بكل
الدين وهو عشرة ايضا ويهلك سدسه امانة وهو ديناران ففي الانكسار كذلك جعل خمسة اسداسه بالدين وسدسه الا
ولو باع على ان يرهن بالثمن شيئا بعينه او على ان يعطي كفيلا بعينه فابى المشتري عن تسليم الرهن والتكفيل ما اجبر
على تسليم والتكفيل لانه تبرع لا يلزم الا بالقبض والتكفيل فخير البايع رضي او فسخ اذ البايع لم يرض الا بالرهن
فكان الخيار له الا اذا دفع الثمن او قيمة الرهن رهنا لزم البيع ولا خيار للبايع لحصول غرضه ولان الرهن شرط في البيع
فصار من حقوقه فيجبر عليه كسائر حقوقه وانما قال بعينه لانه لو لم يكن الرهن او الكفيل معينا يفسد البيع ولو رهن
ثوبين بالف لا يأخذ احدهما باداء حصته كبيع فان المشتري لا يأخذ بعض المبيع باداء حصته كبيع فان المشتري لا يأخذ من
الثمن حتى يؤدي كل الثمن واجاز محمد رحمه الله اخذ احدهما لو سمى حصته بان قال رهنتك هذين الثوبين كل واحد منهما بخمسمائة
فان ادى خمسمائة وقال وفيت عن هذا الثوب واراد اخذه له ان يأخذه في رواية الزيادات وفي رواية الاصل ليس له
ذلك اذ الصفقة متحدة لاتحاد العاقدين وعند اتحادهما لا تتفرق الصفقة بتفريق التسمية كما في البيع وجه رواية
الزيادات وهو الاصح ان البيع لا تتفرق بتفريق التسمية عند اتحاد العاقدين والرهن يتفرق ولهذا لو قبل المشتري
البيع في احدهما دون الاخر لا يصح ولو قبل المرتهن العقد في احدهما عند تفريق التسمية صح وانما افترقا لان ضم الردي
الى الجيد متعارف في البيع غير متعارف في الرهن فلو تفرق البيع بتفريق التسمية كان للمشتري ان يقبل في احدهما
فيقبل الجيد فيتضرر به البايع بخلاف الراهن فانه لو تفرق في الرهن بتفريق التسمية لا يتضرر به الراهن لان الرهن
لا يخرج من ملكه حتى يتضرر ببقاء الردي ولو ارتهنا عينا بدين لكل منهما على الراهن صح سواء كانا شريكين فيه او لا
وجميعها رهن عند كل منهما اذ الرهن اضيف الى كل العين في صفقة واحدة ولا شيوع في المحل باعتبار تفرق
المستحق اذ موجبه صيرورته محبوسا بالدين وهذا مما لا يقبل الوصف بالتجزي فصار محبوسا بدين كل منهما وكان
الحبس لهما لاستحقاق واحد من غير انقسام بينهما بخلاف الهبة من اثنين عند ابي حنيفة رحمه الله فانه لابد ثمة من انقسام الحكم وهو
الملك بينهما اذ يستحيل اثباته لكل منهما على الكمال في محل واحد فدخل فيه الشيوع ضرورة وفيما نحن فيه لا حاجة الى هذا
اذ العين الواحد يجوز ان يكون محبوسا بحق كل واحد منهما على الكمال اذ لا تضايق في استحقاق الحبس الا يرى ان الرهن
الواحد لا ينقسم على اجزاء الدين بل يكون كله محبوسا بكله وبكل جزء منه فكذا هنا يكون العين محبوسا بحقهما وبحق كل منهما
فلا يدخل فيه الشيوع فان تهايئا صار كل منهما في نوبته كالعدل في حق الاخر وضمن كل منهما حصته لانه اذا هلك صار
كل منهما مستوفيا بقدر حقه اذ الاستيفاء مما يقبل الوصف بالتجزي فلو قضى دين احدهما يكون الكل رهنا عند الاخر

لعدم التجزي لما قلنا ان عين الكل رهن عند كل منهما من غير تفرق ولو رهنا عينا عند رجل بدينهما صح وحكم المرتهن حتى ياخذ
كل دينه ولو برهن اثنان فلانا ارتهنتما اي اذا كان الراهن واحدا والمرتهن اثنين فقال احد المرتهنين ارتهنت انا
وصاحبي هذا الثوب منك بمائة درهم وبرهن على ذلك وجحد المرتهن الاخر والثوب في ايديهما والراهن يجحد الرهن
قال س رح لا يقضى بالرهن لواحد منهما ويرد الرهن على الراهن وهو رواية عن ابي ح رح وقال محمد رح يقضى بالرهن
للمدعي ويوضع على يديه ويد عدل فاذا قضى الراهن نصيب المرتهن المدعي من الدين اخذ الرهن وان هلك الثوب
عنده هلك بنصيبه لان هذا المرتهن المدعي اثبت الرهن بالبينة في حقه وفي حق شريكه ولم يثبت في حق شريكه لانكاره ح
والانكار يصح في حقه لا في حق المدعي فيثبت الرهن في حق المدعي لعدم الشيوع لانه يدعي حق الحبس في الكل ويصير كله
رهنا عنده ولهما انه لو صح في حقه في النصف لكان شائعا ولا يمكن تصحيحه في الكل لانه لا يدعي الكل ولا يمكن تصحيحه في حق
صاحبه لانه لا ولا يتعينه فتعذر القضاء كما اذا كان المرتهن واحدا والراهن اثنين فبرهن على احدهما وحلف الاخر
اقول يمكن الفرق بين هذه المسئلة وبين ما نحن فيه بانه لم يثبت رهنية الكل في هذه المسئلة لانه برهن
على احدهما الا يكون حصة الاخر رهنا فثبت الشيوع فلم يصح بخلاف ما نحن فيه لانه برهن على انهما ارتهنا فلا شيوع
بالنسبة اليه اذ الكل يصير رهنا لكل منهما كما قرر ولذا اي لما قرر من الخلاف لو ارتهنا ارضا ما تقابضا فوا عليه من الدين
فقال احد المرتهنين لا دين لنا عليه بطلا ابو يوسف رح للشيوع اجازه محمد رح في حظ المثبت من الدين لعدم الشيوع
لان كله يصير رهنا بحظه بعد في يديهما برهن عن كل منهما انه ارتهنه وحده ذلك العبد والراهن ميت بطل س رح
وهو القياس للشيوع اذ الحبس للاستيفاء حكم مقصود بعقد الرهن فيكون القضاء به قضاء بعقد الرهن والقضاء
بالرهن على سبيل الشيوع باطل فكذا القضاء بحكمه فيبطل كما يبطل وفاقا لو كان الراهن حيا وجعلاه رهنا بينهما
اذ الغرض في الحلوة الحبس في عقد الرهن وفي الموت الاستيفاء دون الحبس ويمنع الشيوع الاول هو الحبس اذ
الثابت لا يدوم حبسه لا الثاني وهو الاستيفاء لصحة الشركة فيه فصح الحكم في الموت كما لو ادعى كل منهما على نكاح
امراة بعد موتها لا حية اذ الغرض بعد الموت ارث مال قبل الشركة ضد الحيوة ولو رهن شيئا كمن عند مسلم ثوبا
فعاد الى دار الحرب فسبي يحكم س رح بتكمل المرتهن لسبق استيلائه على الرهن على استيلاء الغانم على الراهن
الذي استلزم الاستيلاء عليه الاستيلاء على رهنه بحكم التبعية فكان احق به ضد الوديعة والعارية لانها امانة فلا
استيلاء عليها وقال محمد رح هو رهن يباع والفضل للذي سباه وهما روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله عليه

فصل العدل وضع الرهن عند عدل جوزوه وتم الرهن بقبضه اذ نزل العدل منزلتها وله عدم القبض اذ
يد العدل يد المالك لا المرتهن ولذا رجع العدل على المالك عند الاستحقاق اي اذا هلك عند العدل فاستحق يضمن
العدل ويرجع على مالكه لا على المرتهن ولا يتم الرهن بقبض الراهن وان اتفقا عليه فكذا الا يتم بقبضه اجيب بان
الرجوع على الراهن للنيابة عن الراهن في الحفظ كالمودع وهذا لان اليد في الرهن على الصورة يد امانة وعلى المعنى
مضمون فكان يده على الصورة يد المالك في الحفظ وعلى المعنى وهو المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون
هو المالية فنزل العدل منزلتهما وانما لم يرجع بالضمان على المرتهن عند الاستحقاق لان الضمان لحقه
بسبب العين وهو في حق العين نائب عن الراهن كالمودع اقول مذهب مالك رح هنا مشعر بان القبض

القبض شرط عنده وقد قرر في اوائل كتاب الرهن انه ليس بشرط عنده فكان له قولين والله اعلم وبعد ما خطر لي هذا
رايته مسطورا في الكافي ولا ياخذه احدهما من يد العدل لحق الاخر فلو هلك في يد العدل ثمن المرتهن يهلك لان العدل
نائب المرتهن في المالية ضمن العدل لو دفعه الى احدهما فاذا دفعه وهلك وضمن العدل قيمته فلا يقدر العدل ان يجعل
القيمة رهنا في يده لئلا يصير طالبا ومطالبا اذ القيمة واجبة عليه فلو جعلها رهنا عنده يصير طالبا ومطالبا وبينهما
تنافي ولكن لهما ان ياخذا القيمة منه ويجعلاها رهنا عنده وعند عدل اخر واليه اشار بقوله فليجعلا اي الراهن
والمرتهن ولو تعذر اجتماعهما رفع احدهما الاخر الى الحاكم ليفعل الحاكم ذلك ولو وكل الراهن المرتهن او العدل او
غيرهما ببيع الرهن لو حل دينه صح لانه وكله ببيع ماله فيصح ولو شرط التوكيل في العقد لم ينعزل بعزله وبموت
احدهما اي الراهن والمرتهن ولا بموتهما اذ صار التوكيل وصف العقد بشرط فيه فبقي التوكيل ما بقي العقد او
لانه تعلق به حق المرتهن وفي العزل ابطاله فلم يجز وللوكيل ان يبيعه بعد موت الراهن بغيبة ورثة الراهن
كما يبيعه في حال حيوته بغيبته فلو حل الاجل وغاب راهنه يجبر وكيله على بيعه وكيفية الاجبار ان يحبسه القاضي
اياما ليبيع فان لج بعد الحبس اياما فالقاضي يبيع عليه وهذا على اصلهما ظ واما على اصل ابي ح رح فكذلك عند
البعض لانه تعين جهة البيع لقضاء الدين هنا وقيل لا يبيع كما لا يبيع مال المديون عنده لقضاء الدين وكذلك
رجلان بينهما خصومة فوكل المدعى عليه رجلا بالخصومة بطلب المدعي فغاب الموكل وابى الوكيل ان يخاصمه فانه
يجبر على الخصومة لئلا يتضرر المدعي بخلاف الوكيل بالبيع فانه لا يجبر اذ الموكل يتمكن من البيع بنفسه فلا يتضرر الموكل
بامتناع وكيله واما العدل اذا امتنع عن البيع فيتضرر به المرتهن لانه لا يتمكن من البيع بنفسه هذا اذا شرط التوكيل
في عقد الرهن ولو شرط بعد العقد قيل لا يجبر العدل على البيع عبرة للوجه الاول وهو ان الجبر في صورة الشرط في العقد كان ن
ثابتا بسبب ان التوكيل صار وصفا للعقد وحقا من حقوقه بسبب شرط في العقد وهنا شرط بعد العقد فلا جبر لان
رضاء المرتهن بالرهن قد تم بدونه وهو توكيل مستانف ليس في ضمن العقد بلازم وقيل يجبر في الاصح للوجه الثاني
وهو انه تعلق به حق المرتهن لان العلة الاولى ان لم توجد فالثانية قد وجدت وجاز ان يكون معلولا بكل واحدة حدة
من العلتين واذا باع العدل الرهن فقد خرج من الرهن لانه صار ملكا للمشتري فكان ثمنه رهنا وكولم يقبض
لقيامه مقام ما كان مقبوضا فهلك من مال المرتهن ويبطل الوكالة بموت الوكيل اذ الارث لا يجري فيها اذ الموكل
لم يرض الا برايه وقيل يجبر س رح لوصي الوكيل بيعه اذ الوكالة لازمة فلا تبطل بموته واذا لم تبطل يقوم وصيه مقامه
فيملك بيعه كمضارب مات بعد ما صار راس المال عروضا فانه يقوم وصيه مقامه في بيع العروض لانها تصير لازمة بعد ما
صار راس المال عروضا اجيب بان الوكالة في الرهن حق على الوكيل وفي المضاربة حق للمضارب ولم يجز الارث
الا فيما له لا فيما عليه فلو مات الراهن باع وصيه الرهن للوفاء بالدين للنيابة عن الراهن ولو لم يكن له وصي
نصب له وصي سعه للنظر ولو وكل ببيعه مطلقا لم يتعقد وباعه بالعقد فهو لم يجز عند ابي ح رح لو قوع امره بغير العدم ايلتيه
الا مور ولهما انه صلح وقت العمل ولو باعه العدل واداه مرتهنه ثمنه فاستحق الرهن وهو هالك يضمن العدل
قيمته وهو بالخيار ان شاء ضمن له راهنه قيمته لعمله فصح البيع والاداء اي اداء الثمن الى المرتهن وان شاء ضمن
له مرتهنه ثمنه الذي اعطاه لتبين ان الثمن للعدل لا للراهن لانه لما استحق الرهن ظهر ان المرتهن اخذ الثمن بغير حق

وقد ملك العدل الرهن حين ضمن قيمته ونفذ بيعه عليه فصار الثمن له وانما دفعه اليه على ظن انه ملك الراهن فلما تبين انه
ملكه لم يرض به فله ان يرجع به عليه واذا رجع فيرجع المرتهن على الراهن بدينه وحاصله ان الرهن المبيع اذا استحق فان
كان هالكا في يد المشتري فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن قيمته لانه غاصب وان شاء ضمن العدل لانه بالبيع
والتسليم والاخذ صار غاصبا فيضمن قيمته اذا عجز عن تسليم عينه اقول ينبغي ان يكون له تضمين المشتري بالاخذ
ايضا لان المشتري بالاخذ يصير غاصبا ايضا فللمستحق ان يضمن ايهم شاء ثم ان ضمن العدل فقد قرر ملكه وان ضمن
الراهن صح الرهن والبيع والاداء مستندا لانه ملكه بالضمان من وقت الغصب فظهر انه رهن ملكه واوجب بيع ملكه
اقول اذا ضمن المشتري ينبغي ان يكون حكمه كحكم القائم في يد المشتري اذا اخذه المستحق بعينه فان اخذ القيمة كاخذ
العين هذا اذا كان هالكا فان كان قائما في يد المشتري فللمستحق ان ياخذه منه لانه وجد عين ماله فهو احق به ثم
للمشتري ان يرجع بالثمن على العدل لانه العاقد ثم العدل ان شاء رجع على الراهن بالثمن لانه ثابت عنه فيلحقه
بتوكيله فعليه تخليصه واذا رجع عليه تقرر قبض المرتهن وسلم له المقبوض وان شاء رجع على المرتهن اذ العقد لما
انتقض بطل الثمن وانما اداه اليه على ظن انه ثمن مملوك للراهن فاذا لم يسلم له حتى اخذه واذا رجع عليه عاد دينه
على الراهن كما كان فيرجع به عليه ولو لم يسلم الثمن الى المرتهن لم يرجع عليه لانه في البيع عامل للراهن وانما يرجع
عليه اذا قبض فلما لم يقبض بقي الضمان على الموكل ولو كان التوكيل بالبيع بعد عقد الرهن ولم يشترط في العقد
فهو وكيل للراهن وما لحق العدل من العهدة يرجع به على الراهن قبض المرتهن الثمن اولا اذ التوكيل اذا كان
بعد العقد لم يتعلق به حق المرتهن فلا يرجع عليه كما في الوكالة المفردة عن الرهن بان وكل ان ثان يبيع شيئا
ويقضي دينه من ثمنه ففعل ثم لحقه عهدة لم يرجع به على القابض بخلاف الوكالة المشروطة في العقد لانه تعلق بها حق
المرتهن فكان البيع لاجله وقد سلم له ذلك فجاز ان يلزمه الضمان ولو مات العبد الرهن عند مرتهنه فاستحق
وضمن راهنه قيمته مات بالدين لان الراهن ملك الرهن بالضمان من وقت الغصب فظهر انه رهن ملكه وهلك
بدينه ولو ضمن مرتهنه رجع بقيمته وبدينه فصل التصرف في الرهن توقف بيع الراهن على اجازة مرتهنه
او قضاء دينه اخرت التعليل بالعجز عن التسليم ليندفع الاشكال بالاعتاق فان تعليلهم توقف البيع بحق المرتهن
يشكل بالاعتاق فانه ينفذ مع ان فيه ابطال حق المرتهن وتفصوا عن هذا الاشكال بالفرق بينهما بالعجز فان العجز
يمنع البيع لاحتياجه الى التسليم بخلاف الاعتاق كما سيجيء تحقيقه فقيل يصح للمرتهن فسخه لانه يملك الاجارة فيملك
الفسخ كالمالك لان حقه ايضا يشبه الملك لانه الاصح اذ لا يبطل حقه وهو الحبس بعقد توقف فليس له حاجة الى فسخه
فيخير المشتري صبر الى فكه او فسخ الحاكم العقد وولاية الفسخ الى القاضي لا الى المشتري كالبيع قبل قبضه فان المشتري ان
شاء صبر وان شاء رفع الامر الى القاضي ليفسخ البيع بحكم العجز عن التسليم وينبغي ان يرد خيار المشتري لو شرى عالما
بانه رهن كان خيار العيب يسقط بشرائه عالما بالعيب وعن ابي يوسف ان بيع الراهن نفذ بلا توقف على اجازة
المرتهن كتحريره لانه تصرف في خالص ملكه بما ثم الاجارة في كل ما تراى اذا بيع المستاجر بغير اذن المستاجر فحكمه
حكم بيع الرهن بغير اذن المرتهن ويفتى بان المستاجر ليس له نقضه ولو باع الراهن من رجل ثم باعه بيعا ثانيا
ثانيا من غيره قبل ان يجيزه المرتهن توقف الثاني ايضا على اجازته لان الاول موقوف والموقوف لا يمنع توقف الثاني فيصح ما اجازه من البيعين ولو باع الراهن ثم اجر او رهن او وهب من غيره واجاز المرتهن الاجارة
او الرهن او الهبة دون البيع نفذ البيع السابق لان الاصل ان تصرف الراهن في الرهن اذا كان يبطل حق المرتهن لا ينفذ
الا باجازته واذا اجاز المرتهن ينظر فان كان تصرفا يصلح حقا للمرتهن ينفذ باجازته التصرف الذي لحقته الاجازة وان
كان تصرفا لا يصلح حقا للمرتهن فبالاجازة يبطل حق المرتهن والنفاذ يكون من جهة الراهن فينفذ السابق من تصرفات
الراهن وان كان المرتهن اجاز الثاني فلما ثبت هذا فقول المرتهن ذو حظ من البيع الثاني لانه يتحول حقه الى الثمن فان
الثمن يصير رهنا عنده فصح تعيينه لتعلق الفائدة ولا حق للمرتهن في هذه العقود اذ لا بدل في الهبة والرهن والبدل في
الاجارة في مقابلة المنفعة وحقه في مالية العين لا في المنفعة فصارت اجازته اسقاطا لحقه فزال المانع من النفاذ فينفذ
البيع السابق كما لو باع المستاجر من اثنين فاجاز المستاجر البيع الثاني نفذ الاول اذ لا حق له في الثمن فكانت الاجازة
اسقاطا نفذ عتقه لملكه فلا يلغو تصرفه بعدم اذن المرتهن ولكن فيه رد حق المرتهن وهذا لا يمنع المرتهن بدل الاستيفاء
او حق البيع بالدين على اختلاف الاصلين والعين ملك الراهن والاعتاق يعتمد ملك العين دون اليد الا يرى ان
اعتاق الابق والمغصوب واعتاق المشتري المبيع قبل قبضه يصح وينفذ مع عدم اليد فكذا الرهن فان قيل في تنفيذه
ابطال حق المرتهن فلا ينفذ كالبيع اجيب بان الثابت للراهن حقيقة الملك وللمرتهن حق الملك والحقيقة تقتضي النفاذ
والحق يقتضي عدم النفاذ فرجح الحقيقة على الحق لانها اقوى وعدم نفاذ البيع والهبة للعجز عن التسليم لان يده تمنع
التسليم والبيع كما يفتقر الى الملك يفتقر ولا بعد البيع الى التسليم ولهذا لا ينفذ بيع الابق والمسلم دون الاعتاق
لا يفتقر اليه بدليل نفاذ اعتاق الابق اقول على هذا يلزم ان يفسد بيع الرهن ولا يتوقف وبينهما فرق اذ
الفاسد يملك بالقبض دون الموقوف الا يرى ان المبيع بالبيع الفضولي لا يملك بالقبض وهو موقوف لا فاسد
واذا نفذ الاعتاق عندنا بطل الرهن وان كان الراهن موسرا طولب بدينه لو كان حالا ولا يضمنه قيمته لعدم الفائدة
لوقوع المقاصة في القيمة بقدر دينه فلا فائدة الا اذا كان الدين من خلاف جنس القيمة والا اي ان كان الدين مؤجلا
اخذ قيمته رهنا مكان العبد حتى يحل الدين ولو معسرا سعى العبد في الاقل من قيمته ومن الدين ليوفي العبد به الدين
لانه لما تعذر الوصول الى حقه من جهة المعتق يرجع الى من ينتفع بالعتق وهو العبد لغرم بغنم ورجع العبد على سيده
اذا يسر لقضاء دينه مضطرا بالزام الشرع فصار كمعير الرهن ولو دبره الراهن او كان الرهن امة فاستولدها الراهن
صحا وفاقا فان كان الراهن موسرا طولب بدينه لو كان حالا والا اخذ قيمته رهنا كما مر وان كان الراهن معسرا
فللمرتهن ان يستسعي المدبر وام الولد في كل دينه اذ كسبهما ملك للمولى فقد قدر الراهن على اداء الدين بكسبهما ولو
كان قادرا على ذلك بكمال الخراج بادا الدين منه فكذا كسبهما بخلاف المعتق حيث يسعى في الاقل من القيمة والدين
لان كسب المعتق خالص حقه فلا يجبر على اداء دين غيره ولكن كانت ماليته مشغولة بحق المرتهن فلزمه السعاية في ذلك
القدر وكسب لما كان للمالك كان حكمه حكم المالك فيما يلزمه من اداء الدين كله فلا رجوع للمدبر وام الولد على المولى
بعد يساره لوقوع المؤدى من ملك المولى لان كسبهما ملك المولى بخلاف كسب المعتق وقيل لو كان الدين مؤجلا
لم يسع المدبر الا في قيمته اذ الدين المؤجل لا يجب قضاؤه وانما يجب عوض الرهن الى يد المرتهن فيتقدر
وجوب العوض بقدر ما فوت من المعوض فاما اذا كان الدين حالا فالقضاء واجب من مال الراهن وكسبه ملكه

فيبقى الكل مضمونا قوله على هذا ينبغي ان يسعى المدبر في قيمته كلها سواء كانت اكثر من الدين او اقل ولو حرر الراهن
المدبر المذكور اي دبر الراهن معسرا ثم حرره لزمه السعاية في الاقل سواء قضى عليه بالسعاية بكل الدين حال التدبير او لم يقض
اذ كسبه بعد العتق ملكه فصار كما لو اعتقه من غير ان يدبر ولم يرجع بما ادى قبل عتقه لانه اداه وهو ملك المولى
ولم يسع للبائع مبيع حرره المشتري قبل قبضه وهو معلس لضعف حق البائع في الحبس حتى يبطل بالاعارة من المشتري ولا
يملكه بالاجرة ولم يتعلق الاستيفاء بهذا المحل بل ثبت له حق الحبس ليستوفي من محل آخر بخلاف الرهن فان حق المرتهن
قوي حتى لا يبطل بالاعارة من الراهن لتمكنه من الاسترداد وله يد الاستيفاء في المحل في الحال وتتعلق حقيقته بالهلاك
فلو وجب السعاية فيهما لزم التسوية بين القوي والضعيف وهذا احراز باب العقول وعن ابي يوسف رح انه يسعى
في قيمته للبائع ثم يرجع بها على المشتري كما في اعتاق الراهن ولو اقر برهن قنه اي قال لقنه رهنتك عند فلان و
كذبه قنه فحرره فهو معسر لزمه القن السعاية كما مر في اعتاق الراهن اذ المولى اقر حال كونه مالكا للقن فنفذ
عليه اقراره ولا العبرة بما بعد العتق لان قول المولى لا يقبل في الزام السعاية عليه كما لو اقر به بعد الاعتاق ولو
اقر على قنه بدين الاستهلاك وهو ينكره ثم حرره سعى في قيمته مذ عتق اذ لا ولاية له الا على ماليته فصح بقدرها
وجد من ماليته مذ عتق زاد سعره يوم عتقه او نقص صورته انه اقر على قنه باستهلاك الف درهم مثلا وقيمة
القن الف درهم وجحد القن ذلك ثم انتقص سعره فصارت قيمته مائة ثم حرره المولى فاختار الغرماء اتباع القن
بدينهم فانهم يتبعونه بمائة ولو كانت قيمته يوم الاقرار مائة فزادت وصارت يوم العتق الفا فانهم يتبعونه بالف اعتبارا
بقيمته يوم عتقه لا يوم الاقرار لان اقراره عليه بالدين انما يصح باعتبار ان ماليته له لا من حيث انه يوجب دينا
عليه لان محل الدين الذمة وهو لزمه ليس بمملوك له ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه بالقصاص فصح بقدر المالية ثم يتعدى
الى ذمته وانما يتعدى الى الذمة ما سلم له من المالية فيثبت التعدي بقدر ذلك فاذا صارت ماليته يوم عتقه مائة فقد
هلك من ملكه قدر تسعمائة فقد بطل من الاقرار بقدره كما اذا اقر على قنين له باستهلاك الف درهم ثم مات احد
القنين ليسقط من الاخر خمسمائة فكذا هذا واذا صارت قيمته يوم عتقه الفا صار الكل صحيحا المصرف الى الغرماء
باقرار صحيح قبل ذلك فاذا حرر بقدر ما احتبس عند القن وكذا لو كانت قيمته عند الاقرار الفا وقتل قن قيمته مائة فدفع
اي المولى فحرره فاختار المقر لهم اتباع القن سعى القن في مائة لقيام مقام الاول ولو كانت قيمة الاول يوم الاقرار مائة
فقتله قن قيمته الف ودفع به واعتقه المولى سعى في الالف لان المدفوع قائم مقام الاول لحما ودما فصار كان الاول قائم
ولو كان الاول قائما يعتبر قيمته يوم عتقه لما ذكرنا فكذا هذا وصار هلاكه كتحريره طولب دينه لو حالا او سرا الى على تفصيل مر
اي لو استهلك الراهن الرهن فالجواب فيه كالجواب فيما اذا حرر الراهن الا في السعاية لاستحالة وجوب السعاية
على المستهلك ولو اتلفه المرتهن والدين مؤجل ضمن المرتهن قيمته يوم تلف كالاجنبي وان اتلفه اجنبي كان المرتهن
خصمه في تضمينه فتكون القيمة رهنا في يده لانه احق بالمبدل فكان احق بالبدل وبالخصومة في استرداده والواجب
على المستهلك قيمته يوم هلك فان كانت قيمته يوم الرهن الفا ويوم الاستهلاك خمسمائة غرم المستهلك قيمته خمسمائة
وكانت رهنا وسقط خمسمائة من الدين واذا هلك سقط من الدين ما نقص لنقص القيمة بتراجع السعر وهذا اذا
هلك بعد التراجع واما اذا لم يهلك فلا يسقط شيء من الدين عندنا خلافا لزفر رح اما اذا هلك سقط ما نقص بتراجع

تراجع السعر لتقرر الاستيفاء بالقبض السابق هذا جواب اشكال مقدر وهو لئن يقال لو سقط من الدين قدر ما انتقص
يصير الرهن مضمونا على المرتهن بتراجع السعر وليس لتراجع السعر تاثير في اسقاط شيء من الدين كما اذا رده الى
الراهن بعد انتقاص قيمته بتراجع السعر فانه لا يسقط به شيء وتقرير الجواب انه اذا استهلك وسقط من الدين بقدر
ما نقص من قيمته يوم القبض بعقد الرهن ويكون مضمونا بالقبض السابق لا بتراجع السعر اما اذا كان باقيا
ورده الى الراهن فقد وصل اليه عينه بتمامه فلا يسقط شيء من الدين بتراجع السعر خلافا لزفر رح واليه اشار بقوله
ولو نقص قيمته سعرا فاسقطنا به الا اذا هلك فان نقصان السعر لا يعتبر كما لم يعتبر في البيع حتى لو انتقص سعر المبيع
قبل القبض لم يثبت الخيار للمشتري في رده ولا في الغصب حتى لم يضمن نقصان السعر وله انه كنقص العين ولو رهن
قنا بالف كقيمته فصارت قيمته مائة سعرا فقتله رجل وغرم قيمته مائة تصير المائة رهنا بمائة وسقط باقي الدين لا لو امر
المرتهن بامر الراهن بالمائة بعد ان صارت قيمته مائة فانه يرجع بالباقي لانه لم يهلك ولا يسقط الدين بنقصان السعر
اذا لم يهلك الرهن لاحتمال العود على ما كان من السعر واذا كان الدين باقيا وقد امره الراهن ان يبيعه بمائة يكون
الباقي في ذمته خرج من ضمانه باعارة لراهنه لتنافي بين اليدين فلم يضمن لان الضمان باعتبار قبضه وقد زال
ويد الراهن وهو غير مضمون لا يكون يد المرتهن وهو مضمون لتنافي بينهما ففات قبض مضمون لعكسه وهو اعارة
الراهن للمرتهن فانه لا يضمن لو هلك حال العمل عندنا قبله وبعده لبقاء يد الرهن اي اذا استعار المرتهن خرج
من ضمانه ما دام يستعمله فلو يهلك وهو يعمل فيه هلك بلا ضمان لان يد العارية تخالف يد الرهن لان يد العارية غير
مضمونة فلما ثبتت يد العارية بالعمل انتفى الضمان ولو هلك قبل العمل او بعد الفراغ من العمل هلك على ضمان الرهن لانه
في يده والعقد باق وقد ارتفعت يد العارية مع الفراغ فظهر الضمان ولم تظهر يد العارية قبل العمل فبقي يد الرهن
فبقي الضمان فيأخذ للمرتهن الرهن من الراهن بعد الاعارة عاد ضمانه لعود القبض المضمون وعقد الرهن باق
وللمرتهن اي يسترده الى يده لان عقد الرهن باق الا في حكم الضمان في الحال ولهذا لو هلك الراهن قبل الرد على المرتهن
كان المرتهن احق به من سائر الغرماء ويد العارية غير لازمة والضمان ليس من لوازم الرهن فولد الرهن رهن وليس
بمضمون بالهلاك كاعارة احدهما اجنبيا باذن الآخر فانه خرج عن الضمان ويتم رهنا وصح لكل منهما نقضه رهنا
كما كان لحقه فلو مات الراهن قبل نقضه كان المرتهن احق به لبقاء الرهن اذ لم يلزم العارية ضد البيع والهبة والاجارة
من الاجنبي باذن الآخر فان هذه التصرفات اوجبت حقا لازما للغير في المرهون فبطل حكم الرهن ولم يتعلق
بالعارية حق لازم فافترقا فيبطل عقد الرهن في هذه التصرفات حتى لو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن يصير المرتهن اسوة
للغرماء ولو استرده لا يعود رهنا الا بعقد جديد ضد الاعارة فانها تزيل الضمان لا عقد الرهن وصح اعارة الشيء
للرهن وصح التعيين قدرا وجنسا وبلدا ومستحقا اذ التقييد يفيد اما قدرا فلانه اذا رهنه باكثر فربما رضي المعير بان
يحبس ملكه بالاقل ليسهل فكه واذا رهنه باقل فربما رضي بان يكون المستوفى اكثر عند هلاكه ليرجع به على المرتهن
واما جنسا فلانه قد يتيسر اداء جنس دون جنس واما مستحقا فلتفاوت الناس في الحفظ واداء الامانة واما بلدا
فلتفاوت الاماكن حفظا فلو خالف ضمن المالك ان شاء من الراهن والمرتهن فان ضمن راهنه تم رهنه بينه وبين
مرتهنه وان ضمن مرتهنه رجع هو بما ضمن وبدينه على راهنه كما في الاستحقاق قبيل فصل التصرف في الرهن

فلو وافق وهلك في يد المرتهن يجب للمعير على المستعير قدر الاستيفاء لا القيمة لو كانت اكثر من الدين او الواجب الرجوع
هو قضاء الدين به لا قبضه لانه قبضه برضاه فيرجع بقدر الاستيفاء لقضاء بهذا القدر ومن قضى دينه بمال الغير
ضمن ولو قضى المعير يجب قبول المرتهن اذ يخلص حقه فكان له حق القضاء ولذا يرجع على الراهن بما قضى فلا يتبرع ضد
الاجنبي فانه اذا قضى الدين فلرب الدين ان لا يقبله منه لانه متبرع لانه لا يسعى في تخليص ملكه وتفريغ ذمة ولو
فكه المستعير وسلمه وفرغ فهلك لم يضمن لانه بعد الفك مودع كما قبل الرهن فعاد الى الوفاق فلا ضمان ولو مات
المستعير مفلسا بقي رهنه ولم يبع الا برضاء معيره لملكه فلو رضي المعير ببيعه والمرتهن بيع لو به وفاء بدينه والا لا
يباع الا برضاء المرتهن اذ المعير قد يحتاج الى فكه فينتفع المرتهن بحبسه فلا يباع بدون رضاه دفعا للضرر بخلاف ما
به وفاء بدينه فانه متعنت في الاباء فلو مات المعير مفلسا وطلب غرماؤه بيعه امر راهنه بفكه ليصل كل الى حقه
فلو عجز الراهن عن فكه بقي رهنا كما لو كان المعير حيا ولورثة المعير اخذه بدفع دينه لانهم بمنزلة المورث فلو طلب غرماؤه
وورثته بيعه والمرتهن فكما مر اي يباع لو به وفاء والا لا الا برضاه اذ ورثة المعير قد يحتاجون الى الفك والشرع
قد يتغير ويزيد ثمنه وشرط رضاء الغرماء لو لم يف الفضل بدينهم لان لهم في التعريض نفعا لانه ربما يسقط دين المرتهن
او يزداد عينه او يشتهيه فيسلم المرهون لهم وان كان يفي الفضل بدينهم لم يعتبر رضاء الغرماء لوصول حقهم اليهم فلا يلتفت
الى ابائهم لانهم متعنتون في الاباء اما رضاء الورثة في الحالين جميعا فمعتبر لان لهم ان يقضوا الدين ويتخلصوا
التركة لانفسهم فكان في البيع ابطال حقهم ولو وكذا لو مات المعير والمستعير فهو بمنزلة موت المعير وحده في جميع ما ذكرنا
لانه يتعين بموتهما حقوق غرمائهما ولا حقوق ورثتهما واليه اشير بقوله كما لو مات وضمن جنايته كل واحد من الراهن والمرتهن
على الراهن لفوت حق الاخر اما الاول فلانه تعلق به حق المرتهن وتعلق حق الغير بالمال يجعل المالك كالاجنبي في حق الضمان
كوارث المتلف فانه موصى بخدمته فانه يضمن قيمته ليشتري بها ما يقوم مقامه واما الثاني فلان العين ملك الراهن وقد
تعدى عليه المرتهن فيضمنه لمالكه ويسقط من دينه بقدر الضمان اذا كان الضمان من جنس الدين ولا يضمن جناية الراهن
على الراهن او ماله وفاقا للملك لان جناية المملوك على المالك فيما يوجب المال هدر بخلاف الجناية الموجبة للقصاص
اذ المستحق بها ذمة والمولى كالاجنبي في حق الذمة فالمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال بان كانت الجناية خطأ
في النفس او فيما دونها وهذا ضد المغصوب منه فانه لو جنى على المغصوب ففيه الغاصب فضمن تعتبر جنايته عند ابي ح رح مع
ان المغصوب ملك المغصوب منه اذ الملك يثبت للغاصب مستندا عند اداء الضمان حتى يكون الكفن على الغاصب فلا
ملك للمغصوب منه فتبين ان العبد جنى على غير مالكه بخلاف الرهن فان عينه للراهن وان تقرر الضمان على المرتهن بهلاكه
فضمانه لا يوجب الملك له في العين ولهذا لو مات يجب كفنه على الراهن فلا يتبين به ان جنايته كانت على غير مالكه فكانت
هدرا وكذا جنايته على نفس المرتهن لا تضمن عند ابي ح رح اذ التخليص والتطهير من الجناية يجب على المرتهن لانها
حصلت في ضمانه فان اوجبنا الضمان له واوجبنا عليه التخليص والتطهير لم يكن في اعتبارها فائدة فلا يجب له و
لهما انها جناية حصلت على غير مالكه فتعتبر اذ الاصل في جناية بني آدم ان تعتبر لو اذا كان في اعتبارها فائدة وفي
اعتبارها ههنا فائدة لان موجب اعتبار الجناية الدفع وللمرتهن غرض صحيح في تملك العبد وان سقط دينه فوجب
ان تعتبر واما سقوط دين المرتهن اذا دفع اليه العبد فلان الدفع بالجناية بمنزلة الهلاك يسقط به دين المرتهن

كما اذا جنى العبد على الاجنبي ودفع به
يسقط دين المرتهن فكذا اذا دفع الى المرتهن
جنايته على مال الراهن

المرتهن اذ فائدة لو ساوت قيمته الدين لعدم الفائدة لانه لا يتملك العبد وهو الفائدة فان العبد لا يجب دفعه الى المرتهن
بسبب جنايته على مال المرتهن بخلاف جنايته على نفس المرتهن فانه يجب دفعه الى المرتهن وقد يكون للمرتهن غرض في تملك العبد
فافترقا ولذا اعتبر الامام جنايته على نفس المرتهن فخالفه ابو يوسف رح ولم يعتبر في ماله كابي حنيفة رح ولو كانت قيمته
اكثر من الدين فعن ابي ح رح روايتان في الفضل يضمن في رواية فتعتبر بقدر الامانة اذ لم يكن الفضل في ضمانه فاشبه جناية
في الوديعة على المودع فانها تعتبر لا تعتبر في رواية اذ الفضل وان لم يكن مضمونا فحكم الرهن ثابت فيه وهو الحبس فالرهن
فصار كالمضمون ولو قتل العبد الرهن رجلا خطأ وفيه فضل ففداهما اي الفضل والمضمون مرتهنه فلا رجوع على الراهن بحصة
الفضل عند ابي ح رح لو فداهما بغيبة راهنه لانه متطوع في فداء حصة الامانة اذ لم يحبس الامانة للاستيفاء فهو ضد المضمون
في رواية لامكان مخاطبته برفع الامر الى القاضي لالزامه بفداء حصة الامانة لعجزه عن دفع حصة الامانة لكونها في يد المرتهن
بخلاف الراهن فانه لو فدى حصة المضمون يرجع على المرتهن غائبا كان المرتهن او حاضرا اذ القاضي لا يأمر المرتهن بشيء
من الفداء بل يأمره بالدفع فكان الراهن مضطرا في فداء حصة المضمون فلم يكن متبرعا كذا في شرح المجمع اقول فيه نظر لما
ينبغي ان الواجب على المرتهن الفداء وليس للمرتهن الدفع لانه لا يملكه فينبغي ان يأمره القاضي بالفداء لا بالدفع فعلى هذا
لا يصح قول شارح المجمع ان القاضي لا يأمر المرتهن بشيء من الفداء لمنافاته بين القولين ولهما انه فدى ملك غيره بلا
امر فلا رجوع كاجنبي اعلم ان العبد الرهن اذا قتل رجلا خطأ فضمان الجناية على المرتهن اذ العبد في ضمانه ويقال للمرتهن
افده من الجناية وليس للمرتهن ان يدفع العبد اذ الدفع تمليك وهو لا يملك التمليك فلما فدى طهر المحل وبقي الدين على
حاله ولا يرجع على الراهن بشيء من الفداء اذ الجناية حصلت في ضمانه فعليه اصلاحها وان ابى المرتهن ان يفدي قيل للراهن
ادفع العبد او افده بالدية لان ملك الرقبة للراهن وانما يفدي المرتهن لقيام حقه فان ابى عن الفداء طولب الراهن بحكم
الجناية ومن حكمها التخيير بين الدفع والفداء فان دفع سقط الدين اذ العبد استحق لمعنى في ضمان المرتهن فصار كالهلاك
وكذا ان فدى لانه استخلص لنفسه بالفداء وكان الفداء على المرتهن فصار العبد كالحاصل له بعوض كانه اشتراه من ولي الجناية
اقول هذا يخالف ما مر في شرح المجمع من ان القاضي يلزم الراهن بفداء حصة الامانة لعجزه عن الدفع لكونها في يد المرتهن
فانه دال على ان ليس للراهن دفعه لحق المرتهن وههنا جوز له الدفع وبينهما منافاة فان قيل الكلام ثمة في الامانة وههنا في
المضمون فافترقا يقال لا يتفاوت اذ المالك اذا عجز عن دفع الامانة لحق المرتهن يعجز عن دفع المضمون بالاولى لان حق
المرتهن في المضمون اكثر ولو قتل العبد الرهن رجلا خطأ وفيه فضل على الدين بان كان قيمة العين الفين والدين الفا مثلا فقال
لهما افدياه لان نصفه مضمون ونصفه امانة وفداء المضمون على المرتهن وفداء الامانة على الراهن فان فدياه بقي الرهن
والدين بحالهما وان اجتمعا على الدفع دفعاه وبطل دين المرتهن والدفع لا يكون من المرتهن لانه تمليك وهو لا يملك التمليك
والمراد به ان الراهن دفع ورضي به المرتهن وان تشاحا فقال المرتهن انا افدي وقال الراهن انا ادفع فللمرتهن ان يفدي
اذ الراهن بالدفع يسقط حق المرتهن والمرتهن لا يسقط حق الراهن بل يحفظ حق نفسه من غير اضرار بالراهن فكان
اختياره اولى ويكون المرتهن في الفداء متبرعا في حصة الامانة حتى لا يرجع على الراهن لانه كان يقدر ان لا يلتزم
الفداء حتى يخاطب الراهن لانه حاضر فلما التزمه بغير امره صار متبرعا وهذا على احدى الروايتين عن ابي ح رح فانه
اذا فدى مع حضوره لا يرجع في رواية عن ابي ح رح وفي رواية عنه يرجع بحصة الامانة لانه لا يقدر على احد الا حقه

في المضمون الا بعد اصلاح الامانة هذا اذا كان الراهن حاضرا اما اذا كان غايبا فلا يكون المرتهن متبرعا عند ابي ح رح وعند
سمرح متبرع حاضرا كان الراهن او غايبا لانه فدى ملك غيره بغير امره فصار كالاجنبي وله انه اذا كان الراهن حاضرا فقد
امكن مخاطبته فاذا فداه المرتهن فقد تبرع واما اذا كان غايبا فقد تعذر مخاطبته والمرتهن محتاج الى اصلاح المضمون ولا
يمكنه ذلك الا باصلاح الامانة فلا يكون متبرعا اقول ينبغي ان يكون متبرعا لانه فدى بلا حاجة اذ الغرض ان تبقى
الامانة في يد المرتهن وهي تبقى وان لم يفدها المرتهن اذ ليس عليه الفداء ولا الدفع في الامانة اذ الخصم فيها الراهن لا المرتهن
لانه امين في النصف فيبقى الامانة في يد المرتهن وان لم يفدها فينبغي ان يكون متبرعا في فداء الامانة بلا امر الراهن سواء كان
الراهن حاضرا او غايبا ولو قال الراهن انا افدي وقال المرتهن انا ادفع يعتبر قول الراهن اذ لا فائدة لاختيار المرتهن
الدفع اذ يسقط دينه بالدفع كما يسقط بالفداء وفي الدفع اسقاط حق الراهن في الرقبة وله غرض صحيح في استبقاء الرقبة
بالفداء فكان في اختيار المرتهن الدفع تفويت غرض الراهن بلا فائدة فلا يعتبر وان ابى المرتهن ان يفدي وفداه الراهن
فانه يحتسب على المرتهن نصف الفداء من دينه لان سقوط الدين امر لازم فدى او دفع فلم يجعل الراهن في الفداء متبرعا
اقول ينبغي ان يكون متبرعا على ما مر في فداء المرتهن لانه كان يقدر ان لا يلتزم الفداء حتى يخاطب المرتهن فلما التزم
والحال هذه ينبغي ان يصير متبرعا ذكر في فداء المرتهن ولان الراهن فدى بلا امر المرتهن فينبغي ان يكون متبرعا على ما هو
دليل اسم رح في فداء المرتهن ايضا ثم فان كان نصف الفداء مثل الدين او اكثر بطل الدين وان كان نصف الفداء
اقل سقط من الدين بقدر نصف الفداء ويصير العبد رهنا بما بقي اذ الفداء في النصف كان عليه فلما اداه الراهن وهو ليس
بمتبرع كان له ان يرجع عليه فيصير قصاصا بدينه كانه اوفى بعضه فيبقى العبد رهنا بالباقي ولو كان العبد رهنا بالف
كقيمته فقتله قن قيمته مائة فدفع به الى المرتهن خير محمد رح الراهن فكه بالف او ترك بالف لتغير المرهون كمبيع فتخير الراهن
كمبيع قتل قبل قبضه اي قتله قن فدفع به فان المشتري يتخير بين اخذه وتركه لتغير المبيع ولو تراجع السعر ولم يقتل المبيع
لم يتخير المشتري فكذا الراهن واوجبا فكه بالف لانه كالاول لانه بدله وقام مقامه بلحمه ودمه فصار كان المقتول قايم
وتراجع سعره فجعله رهنا بمائة وله تقرر الاستيفاء بتلفه غير انه اخلف بدلا ببعضه فيبقى الدين بقدره كما لو تخمر عصير
الرهن فتخلل بقي رهنا اذ لم يبطل الرهن بتخمره للمالية لان ما هو محل للبيع محل للرهن وما ليس محلا للبيع ليس محلا للرهن والخمر
ليس محلا للبيع ابتداء لكنه محل له بقاء فكذا الرهن اذ المحلية انما يكون بالمالية فيها والخمر وان لم يصلح للبيع ابتداء فهو يصلح لبقائه
فان من باع عصيرا فتخمر في يد البايع بقي البيع الا انه يتخير في الشراء فلما صار خلا فزال العارض قبل تقرر حكمه جعل كان لم يكن
لان حكم الرهن هو الاستيفاء والفك ولم يوجد شيء منهما اما الفك فظاهر واما الاستيفاء فلانه يتحقق بالتلف والرهن
هنا باق لم يهلك فلا استيفاء وكذا لو رهن شاة قيمتها عشرة بعشرة فماتت فدبغ جلدها فصار يساوي درهما فهو
رهن بالدرهم اذ الرهن لم يبطل بموت الشاة بل تقرر الاستيفاء فاذا كان الرهن فاذا عادت المالية بالدبغ صادفت عقدا
قايما فثبت حكمه بقسطه بخلاف مبيعة ماتت قبل قبضها فدبغ فانه لا ياخذ حصته من الثمن لارتفاع البيع وبطلانه بهلاكه وتقرر
الرهن بهلاكه فافترقا ولو رهن قنا ودفعه فدفع قنا اخر رهنا مكان الاول كان الثاني امانة اذ لم ينفسخ الاول لانه رهن
حتى يرده الى مالكه والمرتهن في الاخر امين حتى يجعله مكان الاول لان الضمان في الاول متعلق بقبضه ودينه فيبقى ما بقي القبض
والدين فلما لم يوجد الرد بقي الاول رهنا فيه ومن ضرورة بقائه ان لا يثبت الثاني اذ الراهن لم يرض بكونهما رهنا فلو

في الاول قيل كان الاخر رهنا بلا قبض جديد كهبة لان عقد الرهن تبرع كهبة وقبض الامانة ينوب عن قبض الهبة فكذا عن
قبض الرهن وقيل لا يصير رهنا الا بقبض جديد لان يد الرهن يد ضمان والقبض الاول لم يوجب الضمان فلا ينوب الادنى
عن الاعلى ولو رهنها بالف كقيمتها فولدت ولدا قيمته نصف الالف فقتلها قن قيمته الف ودفع بها فاعور فك الاعور باربعة
اسباع الدين وسقط ثلثة اسباع لانها لما ولدت انقسم الدين عليهما اثلاثا ظاهرا على تقدير السلامة فلما قتلها قن ودفع
بها قام مقامها اثلاثا ثلثان بازاء الام وثلثه بازاء الولد وكذا يقسم الدين فكانه صارت قيمة الام ثلثي الالف وقيمة الولد
ثلث الالف باعتبار قسمة قيمة القن البدل وهي الالف فلما اعور ذهب نصف خط كل منهما وقد كان حصة الام ثلثي الالف فبقي
ثلث الالف فبقي سدس الالف فكان الولد ولقد باقيان لكنهما تغيبا فصار قيمة الولد سدس الالف وقيمة الام ثلث الالف
فتبين الخطأ في القسمة الاولى فان قسمة الدين اولا اثلاثا على تقدير بقاء الولد الى يوم الفكاك كذلك ولم يبق بل نقص قيمته
باعتبار بدله فوجب اعادة القسمة على قدر قيمة الام يوم العقد وهي الف وعلى قدر ما بقي من قيمة الام يوم الفكاك وهي سدس
الالف وتسمى هذه القسمة حقيقية والاولى مجازية فنجعل هذا القدر وهو مائة وستة وستون وثلثان وهو سدس الالف
سهما واذا صار سدس الالف سهما يصير قيمة الام وهي الالف ستة اسهم فيصير الجملة سبعة اسهم فنقسم الدين بين الولد والام على سبعة
اسهم ستة في الام وسهم في الولد وقد سقط بالعور نصف ما في الام وهو ثلثة وبقي نصفه وهو ثلثة ولم يسقط شيء مما في الولد
من الدين لانه قبل الفك امانة فصار سهم مع ثلاثة الام اربعة اسهم من سبعة وسقط من الدين ثلثة اسباع الدين فهذا
معنى الفك باربعة اسباع الدين ولو كانت قيمة ولد ما الف فقتلها امة قيمتها مائة فدفعت القاتلة الى المرتهن فولدت
القاتلة ولدا قيمته الف فاعورت القاتلة سقط جزء من اربعة واربعين جزءا من الدين وهو الالف وذلك اثنان وعشرون
درهما وثلاثة ارباع درهم تقريبا بجزء من اربعة واربعين جزءا من درهم ويؤدي ما بقي وهو تسعمائة وسبعون درهما
وربع درهم وجزء من اربعة واربعين جزءا من درهم بيانه ان الام لما ولدت ولدا قيمته الف انقسم الدين عليهما نصفين
لتساوي قيمتهما فلما قتلتها امة قيمتها مائة فدفعت بها بقي فيها ما في المقتولة من الدين لقيامها مقامها لحما ودما فكان الاولى
نقص سعرها فلما ولدت القاتلة ولدا انقسم ما فيها عليهما بقدر القيمة وقيمة القاتلة مائة وقيمة ولدها الف فصار ما فيها احد عشر
سهما فصار النصف الذي في الولد كذلك فصار كل الدين اثنين وعشرين سهما سهم في القاتلة وقد سقط نصفه بالعور
فانكسر فصار بالتضعيف اربعة واربعين سهما اثنان وعشرون في الولد الاول وعشرون في الولد الثاني وسهمان
في القاتلة وقد سقط سهم بالعور فهذا معنى قوله سقط جزء من اربعة واربعين ولو لم تعور القاتلة ولكن قتلها والولدين
قن قيمته الف ودفع فاعور القن المدفوع فكحط الولد الاول بخمسة من ستة وعشرين الى بيان ان القن لما قتلهم ودفع
بهم قام مقامهم فانقسم القن عليهم على احد وعشرين سهما اذ القن قام مقامهم بقدر قيمتهم وذلك الفان ومائة لان قيمة
القاتلة مائة وقيمة كل واحد من الولدين الف فنجعل اقل القيم وذلك مائة سهما فيصير الكل احدا وعشرين مائة فينقسم القن
المدفوع عليهم على احد وعشرين سهما عشرة اسهم لولد المقتولة وعشرة اسهم لولد القاتلة وسهم للقاتلة باعتبار الكل تكملة
باعتبار قيمتهم وذهب بالعور نصف بدل كل واحد من الثلثة فبقي لكل واحد من الولدين خمسة وللقاتلة نصف سهم الا ان
بذهاب بدل الولدين لا يسقط شيء من الدين ولكن يظهر بطلان القسمة لان قسمة الدين على الام الاولى وعلى ولدها
نصفين بتقدير بقاء قيمة ولدها الى وقت الفك كذلك ولم يبق فيعاد القسمة فنقول قيمة المقتولة الاولى الف وما بقي من قيمة ولدها

بعور القن القاتل خمسة من احد وعشرين جزءا من الالف على ما مر من قسمة القن القاتل وقيمة الف على احد وعشرين فبهذا الاعتبار
صار قيمة الاولى وهي الالف احدا وعشرين جزءا وما بقي من قيمة ولدها خمسة من احد وعشرين فجملة قيمتها ستة وعشرين خمسة في
الولد الاول فيفك بها حصة الولد من القن المدفوع الاعور واحد وعشرون في الام باعتبار القيمة فلما قتلتها امة تحول ما فيها وهو
احد وعشرون من ستة وعشرين من الالف الدين الى القاتلة المدفوعة فلما ولدت المدفوعة ولدا قيمته يوم الفك خمسة على ما قسم
ما فيها على قيمتها يوم الدفع وهي مائة وعلى قيمة ولدها يوم الفك وهي خمسة على سبعة اسهم وعشر سهم لان المائة عشر الالف فلما
اعتبر الالف القيمة احدا وعشرين على ما مر صار عشرها سهمين وعشر سهم فكان هذا العشر مع خمسة الولد سبعة اسهم وعشر سهم فانقسم
ما في القاتلة المدفوعة من الدين على سبعة اسهم وعشر سهم فما اصاب خمسة اسهم فهو حصته ولد القاتلة المدفوعة فيفك به حصة
ولدها من القن المدفوع فيفك الاعور وما اصاب سهمين وعشر سهم فهو حصة القاتلة المدفوعة وسقط بالعور نصفه وهو سهم
ونصف عشر سهم وبقي نصفه وهو سهم ونصف سهم عشر سهم فيفك حصة القاتلة المدفوعة من القن المدفوع الاعور سهم و
نصف عشر سهم من السبعة والعشر المذكورة ولا يسقط من الدين الالف الا سهم ونصف عشر سهم من السبعة والعشر المذكورة
كما ترى هي يؤدي اليا في جملة ما يلزم الراهن بمقابلة الولد الاول مائة واثنان وتسعون درهما وثمانية اجزاء من ستة وعشرين
جزءا من درهم وبمقابلة الولد الثاني خمسمائة وثمانية وستون درهما وثلثة ارباع درهم وجزء وربع جزء من ستة وعشرين
وبمقابلة الام مائة وتسعة عشر درهما وثلثة اثمان درهم وجزء وثلثة ارباع جزء ونصف خمس جزء من ستة وعشرين جزءا من
درهم فكان جميع ذلك ثمانمائة واثنين درهما وثلثة اثمان درهم واربعة اجزاء ونصف جزء ونصف خمس جزء وشيء من ستة
وعشرين جزءا ولو رهن امة بالف كقيمتها فقطعها امة قيمتها خمسمائة ودفعت فولدت كل واحدة منهما ولدا قيمته خمسمائة فقتلهم
خطا قن قيمته الف فدفع فاعور فك بسبعة وعشرين بيانه ان القاطعة قامت مقام نصف المقطوعة اذ اليد من الآدمي نصفه
فانقسم الدين عليهما نصفين والنصف حصة كل منهما عليها وعلى ولدها نصفين باعتبار القيمة ثم القن المدفوع بالاربعة قام مقامهم
ارباعا باعتبار القيمة فاصاب كل واحد منهم ربعه لتساوي القيم فلما اعور القن ذهب من كل واحد نصفه فبقي من قيمة كل ولد مائة
وخمسة وعشرون وما فات من الولدين جعل كان لم يكن وما فات من الامتين ذهب بالدين اذ لا يسقط بذهابه نصف بدل
الولدين شيء من الدين ويسقط بذهاب نصف بدل الامتين نصف فاصاب كل واحدة منهما من الدين فيقسم الدين اولا على قيمة
الام الاولى يوم القيمة وهو الف وعلى قيمة ولدها يوم الفك وهي مائة وخمسة وعشرون باعتبار البدل فيجعل كل مائة وخمسة و
عشرين سهما فصارت الام ثمانية اسهم والولد سهما فالكل تسعة فانقسم الدين عليهما اتساعا باعتبار القيمة ثمانية اتساع
في الام تحول نصفها الى القاطعة وهو الاربعة فانقسم ما تحول اليها على قيمتها يوم دفعه وهي خمسمائة وعلى قيمة ولدها يوم الفك
وهي مائة وخمسة وعشرين فصار الولد سهما والام اربعة اسهم باعتبار القيمة فانكسر اربعة على خمسة فضرب اصل المسئلة وهو
تسعة في مخرج الكسر وهو خمسة فصار الى اصل خمسة واربعين فيقسم كل الدين اولا بين الام الاولى وبين ولدها اتساعا فاصاب
الولد اربعة والام اربعون فتحول نصف ما في الام وهو عشرون الى القاطعة ثم انقسم على القاطعة وعلى ولدها اخماسا فاصاب الولد
اربعة والام ستة عشر فلما قام القن المدفوع مقامهم ارباعا بقدر قيمتهم حال الدفع تحول حصة كل منهم من الدين الى حصته من القن المدفوع
فلما اعور القن المدفوع لم يسقط من الدين الا نصف حصة الامتين فقط فسقط ثمانية عشر عشرة للامة الاولى وثمانية للثانية وبقي
سبعة وعشرون فيفك به القن المدفوع فهذا معنى قولهم فك بسبعة وعشرين من خمسة واربعين ولو رهن امة احدى عينيها

عينها بيضاء قيمتها الف بالف فابيضت الاخرى فصار قيمتها مائتين سقط دينه الا خمسة لانه هلك اربعة اخماس الامة بنقصان
قيمتها بالبياض فسقط بقدره من الدين بخلاف المبيعة اذا ابيضت عينها قبل القبض حيث لا يسقط شيء من الثمن لان
ذلك ضمان عقد وهو يرد على العين دون الوصف وهذا ضمان قبض كالغصب وهو يرد على الكل اقول فان قيل
يجب ان يسقط نصف الدين او كل الدين لا ما ذكر من اربعة اخماسه اما سقوط النصف فلان العين الواحدة نصف الآدمي
فبذهابها ينبغي ان يسقط نصف الدين وبعبارة اخرى انها ان كانت صحيحة العينين وذهبت احدى عينيها يسقط نصف الدين
ولا يقدر بالنقصان فينبغي هنا ان يقدر بالنصف ايضا لا بالنقصان مع انه اعتبر النقصان ولم يقدر بالنصف واما سقوط
كل الدين فلان كل الدين هنا مقابل بالعين الواحدة البيضاء الاخرى قبل الرهن ولو كان مقابلا بصحيح العينين سقط
نصفه بذهاب احدى العينين لان كل الدين مقابل بالعينين فيصير نصف الدين مقابلا باحديهما فبذهاب احديهما فبذهاب
احديهما سقط حصتها من الدين وهي النصف فلما كان كل الدين هنا مقابلا بالعين الواحدة ينبغي ان يسقط كل الدين بذهابها
وبعبارة اخرى انه يجب ان يسقط كل الدين لانها لو كانت صحيحة العينين ثم ذهبت احدى عينيها سقط نصف الدين فاذا
عميت يجب ان يسقط الكل ولا يعتبر النقصان كما اعتبر النصف في احديهما ولم يعتبر النقصان يجاب بانه تعذر القول باسقاط
نصف الدين الذي فيها وان كانت عين واحدة منها لانها عميت بذهاب هذه العين مع صارت هالكة معنى وبذهاب العين
الاولى لا تصير هالكة فكان النقصان الحاصل بذهاب الاخرى اكثر بخلاف ما اذا كانت العين الاولى قائمة وقت الرهن
صفة وذهبت احديهما لانه امكن اعتبار المناصفة لانها لا تصير هالكة معنى والعين من الآدمي نصفه اما هنا فقد تعذر اعتبار المناصفة
لهلاكها معنى وتعذر القول باسقاط كل الدين وان صارت هالكة حكما لانا لو اعتبرنا ذلك لا يبقى للجثة قيمة اصلا وهذا ضمان
المال وللجثة قيمة ويقابلها شيء من الدين ومع بقاء بعض الرهن بالامتحان لا يتعذر القول بذهاب كل الدين فلهذا اعتبر
النقصان فلو انجلى بياض عينها الاولى التي كانت بيضاء قبل الرهن وصارت قيمتها الفا لم يعتبر الانجلاء ان لا يعود شيء
من الساقط اذ الزيادة المنفصلة وهي الانجلاء هنا تبع في الفك فلا قسط لها من الدين عند الفك ولا قبله بخلاف الزيادة
المنفصلة حيث تأخذ قسطا من الدين عند الانفكاك اذا بقيت اليه اذ في المنفصلة وجد من الراهن قبض مقصود كما بالعقد
والمتصلة تصير مقبوضة بقبض الاصل تبعا فلا تصير مضمونة بالدين فلو ضرب رجل عينها التي انجلت فعاد البياض غرم ارشها
ثمانمائة باعتبار نقصانها وصار الارش بمنزلة الولد كان البياض لم يزل وولدت ولدا قيمته ثمانمائة ونفتك الراهن
الامة والارش بخمسة اتساع كل الدين وذلك خمسمائة وخمسة وخمسون وخمسة اتساع درهم لان قيمتها صارت الفا بالانجلاء
ثم صارت قيمتها مائتا درهم بالجناية فقدم الضارب ما نقص من ماليتها وذلك ثمانمائة وصار الارش مهما رهنا لانه زيادة منفصلة
كالولد فاعتبرت في انقسام الدين بخلاف ما قبل الضرب لان الانجلاء زيادة متصلة فلا يعتبر في الانقسام اذ الزيادة انما تعتبر
في انقسام الضمان اذا كان لها اعتبار ضرورتها اصلا بورود سبب الضمان عليها وهذا انما يكون في المنفصلة لا في المتصلة
فيقسم كل الدين على قيمة الامة يوم العقد وهي الف وعلى مقدار الارش يوم الفك وذلك ثمانمائة فيجعل الدين تسعة اسهم
لانه يجعل التفاوت بين العددين سهما وذلك مائتان فصارت الجملة تسعة خمسة اتساع الدين حصة الامة واربعة اتساع
الدين حصة الارش فلما عميت الامة بعد ذلك بذهاب العين التي كانت صحيحة يوم الرهن والعقد وجب نقصان ثمانمائة من
قيمتها الالف ذهب منها اربعة منها شيء اخماسا فيسقط اربعة اخماس ما فيها من الدين ويبقى فيها خمس الدين وحصة الارش

اربعة الاخماس ولم يسقط منها شيء لبقاء الارش كذلك الى يوم الفك فكان الباقي خمسة اتساع الدين والساقط اربعة
اتساعه فهذا معنى قول محمد رح ان الراهن يفتك الامة والارش بخمسة اتساع كل الدين ولو قطع يد امة قيمتها الف فصارت
قيمتها خمسمائة فرهنها سيدها بخمسمائة فماتت عند المرتهن بسبب قطع اليد سقط دين المرتهن لان في قيمتها وفاء بالدين فصار
المرتهن مستوفيا دينه وضمن القاطع للمولى لا عاقلته لان طرف القن في حكم المال على المتلف لا على عاقلته وانما يضمن ارش اليد
خمسمائة لا قيمة الكل بحكم السراية وهي الالف لان حكم السراية بطل حين صار الراهن قاضيا دينه بها كما لو باعها والجامع بينهما
هو ان البيع انما يقطع السراية لانه تعذر ايجاب الضمان للبايع اذ السراية لم تحصل في ملكه وكذا تعذر ايجاب الضمان للمشتري اذ السراية
تبع للبداية والبداية لم تحصل في ملك المشتري وهذا المعنى موجود في الرهن ولان المحل صار مضمونا على المشتري والمرتهن فلا يبقى
مضمونا على الجاني اذ المحل الواحد لا يكون مضمونا على شخصين بضمانين مختلفين لان الضمان باختلاف المالية وهي متحدة فان
قيل لا يزول الملك بالرهن فلا يقطع السراية بخلاف البيع فيجب الضمان للراهن على الجاني قيل لم يزل الملك عند الهلاك حتى الهلاك
عن مال المرتهن وبراءة الجاني عن ضمان السراية انما تحصل عند الهلاك لا قبله حتى ان الراهن اذا افتك الرهن قبل السراية ثم سرى
ضمن الجاني جميع بدل الرهن لا بدل الطرف اقول يمكن تقرير الجواب بعبارة اخرى وهي ان السراية لا تتحقق الا عند الهلاك وبه
يزول الملك فيتحقق السراية في ملك المرتهن فصار كالبيع فلو ولدت المقطوعة عند المرتهن ولدا قيمته خمسمائة فماتت المقطوعة
بسبب القطع سقط نصف دينه لانقسام الدين عليها وعلى ولدها نصفين باعتبار قيمتها فبقي نصف الدين ببقاء الولد و
سقط نصفه بهلاك الام وضمن القاطع نصف الارش والعاقلة خمسمائة لتبين ان نصفها امانة لان قيمة المقطوعة خمسمائة
فما سقط من الدين الا نصف الخمسمائة فهلاك نصفها يصير مضمونا بنصف الدين وهلاك نصفها الآخر وقع امانة لم يقبض بها دينه
فظهر حكم السراية في الامانة وهي نصف الامة وكان قيمتها الف فضمن العاقلة نصفها في ثلث سنين لانه ظهر ان الجناية وقعت
في النفس في حق نصفها وضمان النفس على العاقلة في ثلث سنين وبطل حكم السراية في نصفها لانه قضى به دينه فاقتصر حكم
جناية نصفها اليد على اليد فوجب نصف ارش اليد وهو مائتان وخمسون على القاطع ويسلم هذا للراهن لان حق المرتهن لا
يتعلق بالارش المنفصل وقت الرهن فيدفع الراهن نصف الخمسمائة التي اخذها من العاقلة الى المرتهن ليكون رهنا مع الولد
لانه بدل نصف كان امانة اي نصف الخمسمائة قائم مقام نصف الامة ونصف الامة كان امانة محبوسة تبعا للنصف الآخر
المضمون على المرتهن فكذا بدلها يكون محبوسا مع الولد اقول فان قيل ينبغي ان يدفع الراهن كل الخمسمائة الى المرتهن
ليكون رهنا لا نصفها فقط اذ البدل عن نصف الامة وهو كل الخمسمائة لا نصفها فقط كما خرج ضمان العاقلة فيلزم ان
يدفع كل بدله يمكن ان يجاب بان الراهن لم يرض برهن الامة الا وهي مقطوعة وبدل نصف المقطوعة نصف الخمسمائة
فيلزمه دفع نصف الخمسمائة لرضاه برهن نصف المقطوعة فكذا بدله واما كل الخمسمائة فهو بدل نصف الامة السليمة عن القطع
ولم يرض الراهن نصف السليمة فكذا بدله وبعبارة اخرى ان المرهون نصف الامة فكما او يدله لم يكن موجودا وقت العقد
فان نصفها يقطع يدها فلم يوجد عند الرهن الا نصفها فلما ولدت انقسم الدين على الولد وامه التي هي نصف نصفها امانة
نصف الخمسمائة فان هلك نصف الخمسمائة فهلك امانة مجانا بلا شيء لانه كان بدلا عما هو امانة فصار حكمه كحكم الاصل فلو
مات الولد قبل الفك بان مات امه بكل دينه اذ الولد يأخذ حصة من الدين باعتبار بقائه الى الفكاك فلما مات قبل الفك
يتبين ان الدين كله بازاء الام وقد هلكت بكل دينه فظهر انا اخطانا في قسمة الدين بين الولد وامه نصفين فيضمن القاطع

القاطع تمام الارش اي يرجع الراهن على القاطع بنصف الخمسمائة لانه تبين ان الواجب عليه خمسمائة لانقطاع السراية وقد
اخذ منه نصف الخمسمائة فيأخذ منه نصفها الآخر لتكمل خمسمائة ارش اليد ورد الى العاقلة ما ضمنوا وهو خمسمائة وقد اخذ المرتهن
نصف خمسمائة العاقلة من الراهن ليكون رهنا فيغرم المرتهن ذلك النصف للراهن ليرده الراهن مع النصف الآخر الى العاقلة
لانقطاع السراية بسبب هلاك المقطوعة على المرتهن فظهر ان لا شيء على العاقلة وان الخمسمائة اخذت منهم بغير حق
فوجب ردها اليهم والاصل انه صدق القابض في قدر ما قبض وتعيينه وصفته لانه ان كان امينا فالقول للامين كالمودع
وان كان ضمينا فالقول له ايضا كالغاصب وهذا لان القابض لو انكر القبض اصلا كان القول له فان انكر قبض
غيره كان القول له ايضا اقول يشكل بما ذكر في فصل العيب من ان المشتري اذا رد عبدا بعيب فقال البائع المبيع
غيره صدق البايع لا المشتري القابض في تعيينه ويمكن ان يجاب عنه بان القول للقابض اذا كان المقبوض امانة او مضمونا
لا بسبب التمليك والرهن كذلك لان عينه امانة بخلاف مسئلة الشراء فانه تملك فالقول للمالك في تعيينه ولا بد من هذا التفصيل
والتقييد حتى يرتفع الاشكال ولكن ظاهر ما في المتن من كلامهم يدل على الاطلاق وليس كذلك والحق ما فصلنا فلو رهن
ثوبا قيمته الف بالف وامر عدلا ببيعه اذا حل الاجل فحل فجاء المرتهن بثوب يساوي مائة وطلب من العدل بيعه واختلفا
في الرهن فقال الراهن المرهون غيره وقال المرتهن بل هو وصدق العدل الراهن او قال لم ادر اهو ام لا صدق المرتهن في
تعيينه لانه القابض وكذا لو جاء المرتهن بثوب قيمته اقل من دينه وهي خمسمائة مثلا وقال كانت قيمته حين قبضته خمسمائة
وقال الراهن لا بل رهنتك وقد كانت قيمته الالف قدر دين فالقول للمرتهن لما بينا وحلف العدل على العلم بالله ما نعلم انه ذلك
الثوب لانه تحليف على فعل غيره وهو تسليط الراهن اياه على بيعه اقول فان قيل اذا صدق المرتهن في تعيينه لا يحتاج
الى تحليف العدل بل ينبغي ان يجبر العدل على البيع لتعينه بتصديق المرتهن فاذا تعين رهنا ينبغي ان يترتب عليه احكام الرهن
من البيع وغيره ويمكن ان يجاب بان عقد الرهن وقبضه وقع بين الراهن والمرتهن فاثر تصديقه في حقهما حتى لو حلف
العدل اجبر الراهن على البيع بمجرد قبول قول المرتهن في التعيين بلا تحليف الراهن واما العدل فاجنبي عن العقد والقبض اذ القابض
هو المرتهن هنا لا العدل فاذا انكر يكون القول له مع اليمين لانه ينكر حق البيع عليه ولا يعتبر قول المرتهن في حقه بل يحتاج البينة
والتحليف فلو نكل العدل اجبر على بيعه وتسليم الثمن الى المرتهن ولو حلف اجبر الراهن على البيع للياس عن بيع العدل لموت العدل
فيجبر الراهن كما لو مات العدل ولو ابى الراهن باع الحاكم او امينه للنظر لانه امتنع عما هو مستحق عليه وهو امر يجري فيه النيابة
فناب القاضي منابه ليصل الحق الى المرتهن ويكون العهدة على الراهن لانه تعذر الحاق العهدة على القاضي او امينه فيلحق على من
وقع العقد له وهو الراهن اقول هذا بناء على ما ذكر في متفرقات كتاب الشهادة من ان القاضي او امينه اذا باع وقبض للغرماء
واخذ عنه فضاع الثمن واستحق القن او مات قبل قبضه يرجع المشتري على الغرماء لا على المديون ووجه المنافاة ظاهر لان
الرجوع هنا على الراهن المديون لا على المرتهن الغريم والرجوع ثمة على الغرماء لا على المديون فتنافيا ولا من الفرق
والظاهر عندي هو الاتحاد وحكمان جعل العهدة في المحلين على المديون فله وجه وان جعل العهدة فيهما على الغريم فله وجه اذ القاضي
نائب وامين من الجانبين فاذا قبض يصح ان يعتبر قبضه واقعا من جانب المديون لايفاء دينه فيكون العهدة على المديون
اذا ضاع الثمن قبل ايفاء دينه ويصح ان يعتبر قبضه واقعا من جانب الغريم لاستيفاء دينه فيكون العهدة على الغريم
ولو قال المرتهن كانت قيمته الالف قدر الدين فتغير سعره الى خمسمائة فلو كان تغير سعر المعيبة بعد وقت ذلك فلان صدق المرتهن

اذ الظاهر شاهد له والاصدق راهنه لانهما تصادقا على ان المرهون كان على غير هذه الصفة فكان الظاهر شاهدا للراهن
قوله عملا بالظاهر دليل للمسألتين ثم يرجع الى العدل فلو صدق العدل المرتهن فيما يدعي من بيعه ودفع ثمنه الى المرتهن فان لم يكن الثمن
وفاء بالدين لا يرجع المرتهن ببقية دينه على الراهن اذ العدل صدق في حق نفسه لا في حق غيره ولو انكر العدل لا يجبر على بيعه كما مر
وكل ما يضمن بالغصب فاذا رهن يذهب منه بحسابه وكل شيء لا يضمن بالغصب لا يضمن المرتهن فلو غصب قنا شابا فشاخ
يضمن فكذا في الرهن ولو غصب امرد فالتحى لا يضمن لانه غاية الكمال عند غصبه انتهى هذه فانكسر بدرهما فانه يضمن لانه نقصان
ولو ارتهن على ان يقرضه الفا فهلك فعليه الالف اذ لسوم الرهن حكم الرهن وعن ابي يوسف رح انه لو رهن على ان يقرضه ولم يسم
قدر القرض فاخذ الرهن ولم يقرضه حتى ضاع فعليه قيمة الرهن وقيل يعطيه ما شاء وقال محمد رح لا يصدق في اقل من
الدرهم ولو ارتهن بيع ما يخاف الفساد عليه باذن الحاكم فيكون ثمنه رهنا وعين الرهن امانة كالوديعة فكل ما لا يضمن
المودع بفعله فالمرتهن لا يضمن به

كتاب الحجر

وهو المنع عن التصرف قولا للنطق لا فعلا لوجود الفعل حسا فلا يرد
له كالقتل مثلا فانه لا يمكن ان يجعل كالعدم لانه يؤدي الى ان لا يكون المقتول مقتولا وهو انكار المحسوس عند القول اذ الشرع
جعله واعتبره موجودا اما الاول فظاهر اذ التطليق والاعتاق والبيع والهبة وكونها لا تؤثر في المحل حقا وانما صار
المحل محرما وحرا ومملوكا بالشرع واما الاخبار كالاقرار والشهادة فموجبيته عرفت شرعا لانه دلالة على المخبر عنه ويجوز
ان لا يقع دلالة لانه يحتمل الصدق والكذب وسببه الولاية في الصغر والجنون والرق فلم يصح اقرار صبي ومجنون وعتقهما
وطلاقهما وضمنا ما اتلفاه ويجيز تصرف صبي يعقل اي يعقل ان البيع مثلا سالب والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير من الفاحش
هذا هو المراد بالعقل لا نفس العبارة اذ كل صبي يعرف البيع والشراء اذا لقن وانما يجوز باذن وليه في المحتمل للنفع والضرر
لان الاذن اية اهليته فصار الصبي كعبد حيث جاز تصرفه باذن كالقن وعند الشافعي رح ان عقله لم يكمل باذن وليه وعدم
جواز تصرفه لقصور عقله ولا يكمل باذنه فوجود الاذن وعدمه سواء وكان وليه اباه ثم وصي ابيه ثم الجد ثم وصيه ثم القاضي
او الوالي او وصي القاضي بلفظه اولا بلفظه ثم بخلاف الوصيين الاولين فانه قال فيهما ثم وصيه لان وصي الاب
لا يكون الا بعد موته لان الذي يتصرف باذنه في حياته فهو وكيل لا وصي وكذا في الجد واما وصي القاضي فهو الذي امره
بالتصرف في مال اليتيم فهو يتصرف حال حياة القاضي وايهما تصرف يصح فلهذا قال او وصي القاضي بلفظه او لا ثم وصي
ثم وصيا لان الايصاء هو الاستخلاف بعد الموت لانه يصير خليفة كما لا الاخ والعم وغيرهم فلا يصح منهم الاذن في التجارة
وكذا اذن امير الشرط لا يصح اذ لا ولاية لهؤلاء عليه في التصرف في نفسه وماله وهذا لان امير الشرط فوض اليه امر خاص لا
تقليد القضاء فلا يلي التصرفات على الناس والشرطة بالسكون والحركة خيار الجند واول كتيبة تحضر الحرب والجمع شرط و
صاحب الشرط امير البلدة كامير بخارا فكان الوالي اكبر من صاحب الشرط ولو تصرف الصبي العاقل قبل اذن وليه توقف على
اذن وليه تصرفه المحتمل للنفع والضرر كالبيع والشراء ونفذ بلا توقف تصرفه النافع المحض كقبول الهبة والاسلام وبطل بلا
توقف تصرفه الضار المحض كتحرير وطلاق اذ الصبي العاقل يشبه البالغ لعقله ويشبه الطفل لقصور عقله فنفذ النافع المحض بلا
توقف كالبالغ وبطل تصرفه الضار المحض بلا توقف على اذن وليه كالطفل عملا بالشبهين صح من القن باذن مولاه للرضا
بفوت حقه فلو باع القن المحجور او اشترى شيئا فاتلفه ولم يجز مولاه فلا ضمان عليه الا بعد عتقه ولئن كان ضمان الفعل و
هو لا يفتقر الى الاذن لكن الفعل انما صار سببا بالقول فالحق بضمان الاقوال ذكر هذا الاصل في نكاح الرقيق من الكافي

الكافي اقول ينبغي ان يكون هذا على قولهما واما على قول ابي يوسف رح فينبغي ان يضمن في الحال ولا يتوقف على عتقه
لما ذكرنا في فصل المملوك من كتاب الجنايات ولا يصح من المجنون بحال اي سواء اذن وليه اولا لعدم اهليته فلا ينعقد والمراد
به هو المجنون المغلوب وهو الذي اختلط عقله بحيث لا يجري افعاله واقواله على نهج العقل الا نادرا واما غير المغلوب
وهو الذي يشبه كلامه مرة كلام العقلاء ومرة لا وكذا فعله فيجري احكامه كالصبي العاقل ولو عقد احدهم اي الصبي او
القن او المجنون الذي يجن ويفيق وهو المعتوه الذي هو الناقص العقل بيعا وكيلا عن غيره وهو قد يعقل البيع
ويقصده وان كان لا يرجح المصلحة على المفسدة لا الذي ذهب عقله فان تصرفه لا يصح وان لحقته الاجازة لعدم
الانعقاد والمراد بالعقل هو ان يعرف ان البيع جالب للثمن وسالب للمبيع والشراء بعكسه كما مر اجيز او فسخ العقد
المحتمل للضرر والنفع واما غير المحتمل فنفذ اقراره لا يتوقف بل ينفذ النافع ان لم يجزه وليه كالاتهاب ويبطل الضار وان
اجازه الولي كتحرير وطلاق وانما يتوقف المحتمل لان التوقف لا في تصرف القن لحق المولى وفي الصبي والمجنون لحقهما
فيتحرى المصلحة في تصرفهم ولا بد ان يعقلوا البيع ليتحقق ركن البيع فينعقد موقوفا على الاجازة وعندهم لا يصح اجازته
ولو عقد احدهم بدون العقل بطل العقد لفقد ركنه وهو الايجاب والقبول عن عقل وهذا لان الكلام الصادر بدون
العقل شبيه باصوات الحيوانات فيلغو ثم لا ينفذ بالاجازة اذ الاجازة تعمل في الموقوف لا في الباطل واللغو ولو
باع صبي محجور عاقل فبلغ فاجازه جاز اذ التوقف على وليه لعجزه وارتفع العجز ببلوغه ولو توقف العقد على وليه فلم
ينفذ بغيره نفذ طلاق القن واقراره على نفسه فلزمه المال بعد عتقه لاهليته للاقرار لكمال عقله وانما اعتبر حجره لئلا
يتضرر مولاه ولا ضرر لمولاه للزوم المال بعد عتقه ولزم الحد والقود في الحال اذ فرض نفسه اشد فلا تهمة في اقراره
وبطلان حق المولى ضمني بخلاف حق بالمال والى صار اقراره نافذ في حق نفسه لا في حق سيده لان نفاذه
في حقه لا يخلو عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكلاهما لسيده فلا يصح باقراره لان اقرار الانسان لا ينفذ على
غيره الا بولاية ولا ولاية للعبد على مولاه فان اقر بمال لزمه بعد عتقه وان اقر بحد او قصاص لزمه في الحال
ولانه يبقى على اصل الحرية في حق الحد والقصاص لانهما من خواص الانسانية وهو ليس بمملوك من حيث
هو كذلك وان كان مملوكا من حيث انه مال ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه بهما واذا بقي على اصل الحرية فيهما نفذ اقراره ح
بهما لانه اقر بما هو حقه وبطلان حق المولى ضمني ولم يحجر بفسق ولو كان الفسق اصليا اي سواء كان الفسق اصليا
او طاريا بالحجر عندنا لو كان مصلحا لماله لرشده ما وهو كونه مصلحا لماله ولهم عدم الرشد لان الرشد بلوغه دينا مصلحا لماله
فانتفى الرشد بعدم احدهما وهو بلوغه دينا صالحا فاستمر الحجر الذي كان قبل بلوغه اي بقي محجورا بعد بلوغه كما قيل
وفي وجيز الغزالي رح اما الرشد فهو ان يبلغ صالحا في دينه مصلحا لدنياه فان اختل احد الامرين استمر الحجر ومهما
حصلا انفك الحجر فلو عاد احد المعنيين لم يعد الحجر اذ الاطلاق الثابت لا يرفع الا بيقين فلو عاد التبذير والفسق جميعا
يعود الحجر والاصل ان الاصل قوله تعالى وان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم الاية فالمراد بالرشد في المال او الدين
فيستمر الحجر ببلوغه فاسقا وعندنا المراد به هو الرشد في المال لا في الدين فاذا بلغ مصلحا لماله لا يحجر عليه ولو فاسقا والسفيه
لم يحجر عند ابي حنيفة رح خلافا لهما ولهم لان الحجر يثبت نظرا له ودفعا لضرر التبذير عنه والحجر اضر من التبذير اذ التبذير
اتلاف ماله وتضييعه والحجر اهدار كرامته والحاقه بالبهائم اذ الانسان انما باين سائر الحيوانات باعتبار قوله

في التصرفات واهدار آدميته اضرّ واعلى من اتلاف ماله فيدفع الاعلى بالادنى لا بالعكس حتى روى عن ابي ح رح انه يجوز الحجر على
المفتي الماجن الذي يعلم الناس الحيل والمتطبب الجاهل والمكاري المفلس اذ فيه دفع ضرر العامة فان المفتي الماجن يفسد على الناس
دينهم والمتطبب الجاهل يفسد ابدانهم والمكاري المفلس يتلف اموالهم فانه هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكرى واذا كان اوان
السفر لا يوجد له دابة فينقطع المكتري عن الرفقة واذا ماتت دابته في الطريق وليس له اخرى ولا يمكن شراء اخرى ولا الاستيجار
فيؤدي الى اتلاف اموال الناس فيدفع الاعلى بالادنى اعلم ان الحجر عند ابي حنيفة رح على الحر العاقل البالغ لا يجوز بسبب السفه والدين اموال صح
والغفلة وعندهما يجوز بغير الفسق وعند ش يجوز بالكل وانما يصح الحجر عندهما في تصرفات لا تصح مع الهزل والاكراه كالبيع و
الاجارة والهبة والصدقة وما يحتمل وكل تصرف لا يحتمل الفسخ كالطلاق والعتق والنكاح لا يجوز الحجر فيه اجماعا وكذا الاسباب الموجبة
للعقوبة كحدود وقصاص والسفه هو العمل بخلاف موجب الشرع واتباع الهوى وترك ما يدل عليه الحجى والسفيه من عادته التبذير
والاسراف في النفقة وان يتصرف تصرفات لا لغرض او لغرض لا يعده العقلاء من اهل الديانة غرضا مثل دفع المال الى المغنين
واللعابين وشراء الحمامة الطيارة بثمن غال والغبن في التجارات من غير محمدة واصل المسامحة في التصرف والبر والاحسان مشروع
الا ان الاسراف حرام كالاسراف في الطعام والشراب والبالغ غير رشيد اي سفيها دفع اليه ماله عند محمد رح بخمس وعشرين سنة
ولو كان مفسد المال اذ لا يتأدب بعده غالبا ومنع المال عنه الى هذا السن وقع للتأديب فاذا بلغ هذا السن فقد انقطع
رجاء التأديب فلا يمنع ماله عنه بعده عند ابي ح رح وتصرفه قبل ان يبلغ هذا السن بيعا او شراء ونحوهما نفذ عند ابي ح
رح لعدم الحجر عنده وان كان ممنوعا عنه المال فان قيل اذا نفذ تصرفه لم يكن لمنع المال فائدة يجاب بان له فائدة لان
غالب تبذير السفهاء بالهبة فمنع المال يمنع الهبة وعنده ولم يدفعا اليه ماله ابدا حتى يونس رشده واوقفا تصرفه على اجازة
الحاكم ومعهما تهم ونفذ عتقه وهذا الاختلاف بناء على كيفية الحجر فعندهما المحجور عليه بالسفه في التصرفات كهازل فان الهازل
يخرج كلامه على غير نهج العقلاء لقصده التلعب به دون ما وضع له الكلام لا لنقصان في عقله فكذا السفيه يخرج كلامه في التصرفات
على غير نهج العقلاء لقصده التلعب به دون ما وضع له الكلام لا لنقصان في عقله لاتباع الهوى ومكابرة العقل لا لنقصان
في عقله فكل تصرف لا يؤثر فيه الهزل لا يؤثر فيه السفه وكل تصرف يؤثر فيه الهزل وهو ما يحتمل الفسخ يؤثر فيه السفه والعتق لا
يؤثر فيه الهزل فينفذ فيه الهزل فينفذ منه وعند ش الحجر به كالحجر بسبب الرق حتى لا ينفذ بعد الحجر شيء من تصرفاته سوى الطلاق
كما ان الرقيق لا ينفذ شيء من تصرفاته سوى الطلاق والاعتاق لا ينفذ من الرقيق فكذا من السفيه واذا نفذ عتقه عندهم سعى
العبد في قيمته للنظر قبل لما ولو جوبه لحق الغير لا للمعتق بقوله اجرا وهذا قول محمد رح وهو قول ابي يوسف رح الاول اذ الحجر على السفيه
لمعنى النظر له كالحجر على المريض فانه للنظر لغرمائه وورثته ثم هناك اذا اعتق عبدا يجب عليه السعاية اخر مائة او في ثلثي قيمته لورثته
اذا لم يكن عليه دين ولا مال سواه لان رد العتق واجب لمعنى النظر وقد تعذر رد عينه فيجب نقضه معنى بايجاب السعاية كذا
هنا وفي قول ابي يوسف رح الاخر وهو رواية عن محمد رح ليس عليه السعاية لانه لو سعى لسعى لمعتقه والمعتق لا يلزم السعاية
لحق معتقه بحال وانما يلزم السعاية لحق غيره ونفذ نكاحه لانه لا يؤثر فيه الهزل فلا يؤثر فيه السفه فيصح ونفذ تسمية المهر الى مهر مثلها
لعدم ورع النكاح اذ التزوج من حوائجه الاصلية ومن ضرورة النكاح وجوب قدر مهر المثل واما الزيادة فلا ضرورة فيها فلا
يثبت الزيادة على مهر مثلها ونفذ طلاقه والحاصل ان حجر السفيه لا يظهر في حق النكاح والطلاق والعتق والاستيلاد والتدبير
ويدفع اليه زكوته ليؤديها بنفسه لانها عبادة لا بد من النية ويبعث معه امين احتياطا ليدفعها الى الفقراء بحفظ من الامين والثلث

ولئلا يصرفها في غير مصارف الزكوة وينفق من ماله على من نفقته عليه ويدفع القاضي الى السفيه ليؤديها بنفسه ويبعث معه امينه
لما مر ولا يمنع من فرض الحج لوجوبه ومن عمرة واحدة لرواية وجوبها وينفق عليه في الطريق ثقة حذر الاتلاف وصح وصايا
القرب وابواب الخير من الثلث للنظر اذ الحجر عليه لمعنى النظر كيلا يتلف ماله فيبقى كلا على الناس وذا في حال حيوته لا فيما ينفذ
من الثلث للنظر اذ الحجر عليه لمعنى النظر كيلا يتلف ماله فيبقى كلا على الناس وذا في حال حيوته لا فيما ينفذ من الثلث بعد مماته
وهذا لان اوان وجوبها بعد موته وبعد ما وقع الاستغناء عن المال في دنياه فاذا فضلت وصاياه على وجه يكون
سببا للثواب في آخرته او لاكتساب الثناء في الدنيا بعد موته كان النظر في تنفيذها يحجر من بيع السفيه قبل حجر الحاكم اذ في
الحجر ضرر ونظر ولا بد من حكم الحاكم ليترجح احد الجانبين على الآخر نفاه محمد بيع لانه يحجر بسفه كصبا فلا حاجة الى الحاكم يبلغ
محجورا عنده لان علة الحجر السفه وهو متحقق في الحال فيترتب عليه موجبه بدون حجر القاضي كصبا وجنون ولو بلغ رشيدا
فسفه فماله لم يمنع عنه عند محمد رح اذ ليس سفهه باثر الصبا ولذا بلغ رشيدا والمنع عندنا بالسفه انما يجوز اذا كان اثر
للصبا كما في البالغ غير رشيد وعندهما يمنع غير ماله ويحجر عليه يجيز ابو يوسف رح بيعه قبل حجر الحاكم نفاه محمد رح لما مر فيمن
بلغ سفيها حتى البلوغ بانزال واحتلام وحيض وحبل واحبال لانها امارة الانزال والاصل ان البلوغ يكون بالانزال
حقيقة ولكن غيره مما ذكر لا يكون الا مع الانزال فجعل كل واحد علامة على البلوغ اقول فعلى هذا ينبغي ان يكون
ان يكون المراد بالاحتلام هو الاحتلام مع الانزال فح يغني ذكره الانزال عن ذكر الاحتلام والا اي ان لم يوجد شيء مما
من هذه العلامات المذكورة فهو يبلغ بتمام ثمان عشرة سنة وهي تبلغ بتمام سبع عشرة سنة عند ابي ح رح لقوله تع
ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده وكان اقل ما قيل فيه ما مر واشد الصبي ثمان عشرة سنة كذا قاله
ابن عباس والعتبي رح وقيل اثنان وعشرون سنة وقيل خمس وعشرون سنة واقل ما قال لو ثمان عشرة سنة فوجب
ان يدار الحكم عليه للاحتياط ولانه يتيقن به غير ان الحكم به اسرع ادراكا من الغلام فنقص سنة فيهن لاشتمالها
على الفصول الاربعة فيتوافق فصل منها بجلها وقال الخمس عشرة فيهما ومعهما محمد رح وهو رواية عن ابي ح رح وبه يفتى
للعادة الغالبة اذ العلامات تظهر في هذه المدة غالبا فجعلت المدة علامة في حق من لم يظهر له العلامة وكان ادنى المدة
اثنتي عشرة فيه وتسع فيها فصدق مراهق قال بلغت اذ بلوغه يعرف منه فيحيض فيقبل قوله كما يقبل قول المرأة في
الحيض والمراهق هو الذي يحتلم مثله ويراهق الغلام في اثني عشرة سنة والجارية في تسع سنين والمغفل لا يحجر عند
ابي ح رح وهو ليس بمفسد ولكنه سليم القلب لا يهتدي الى التصرفات الرابحة ويغبن في التجارات ولا يصبر عنها فالقاضي
يحجر على هذا المغفل عندهما وكذا عند الشافعي فعين كركة السفيه في اتلاف المال فيحجر له نظرا له وكذا المديون لا يحجر عند ابي ح رح
خلافا لهما ولهم ولكن لهدر اهليته فيحبس المديون ابدا ليوفي دينه فيقضي دينه بلا امن ليحال نفس دينه ونقده اذ للدائن اخذ
بلا رضا المديون فيعينه الحاكم فالقاضي اذا قضى دينه من ماله عند المجانسة لا يلزم حجره عند ابي ح رح لان قضاء الدين من
القاضي اعانة لا الحجر وان كان دينه دراهم وماله دنانير او بعكس باعها القاضي في دينه استحسانا عند ابي ح رح والقياس
انه ليس للقاضي ان يباشر هذه المصارفة لان هذا الطريق غير متعين لما هو مستحق عليه وهو قضاء دينه فصار كالعروض
والعقار وليس للقاضي بيعها للدين فكذا النقد وجه الاستحسان ان الدراهم والدنانير جنسان صورة وجنس واحد
معنى ولذا يضم احدهما الى الآخر في الزكوة ولو كان ماله من جنس الدين صورة كان للقاضي ان يقضي به دينه فكذا اذا كان

ماله من جنس دينه معنى فان قيل فعلى هذا ينبغي ان يكون لرب الدين ولاية الاخذ من غير قضاء كما لو ظفر بجنس حقه وليس كذلك بالاجماع قيل هما جنسان صورة وجنس واحد حكما فعمل بالشبهين فبالنظر الى الاتحاد يثبت للقاضي ولاية التصرف بقضاء دينه وبالنظر الى الاختلاف لم ينفرد الدائن باخذه اذ فيه معنى المبادلة من وجه وحجره بطلب غرمائه نظر اليهم ومعناه انهم فصح بيع المديون ماله بثمن المثل اذ لا يبطل به حق الغرماء لان حقهم في المالية وهي باقية فبيعه لا ينافي النظر وصح للقاضي بيع ماله لدينه لو ابى المديون عن بيعه بنفسه اذ الايفاء حق عليه فبإبائه ناب عنه الحاكم كجب وعنة فان المجبوب اذا امتنع عن مفارقة امراته فرق الحاكم بينهما والاصل ان من امتنع عن ايفاء حق مستحق عليه وهو مما يجري فيه النيابة ناب القاضي منابه كذمي اسلم عبده فابى ان يبيعه باعه القاضي عليه ويبدأ القاضي في البيع بالدين بالنقود ثم بالعروض ثم بالعقار عندهما وترك له دست من ثياب اذ في الواحد كفاية فيباع الباقي وقيل دستان يلبس احدهما اذا غسل الاخر فلو اقر بعد حجره لزمه بعد قضاء دينه لتعلق حق الاول بهذا المال فلا يملك ابطاله بالاقرار لغيره ضد الاتلاف اذ لا مرد لما يوجد فالحجر لا يؤثر في الفعل الحسي وضد المستفاد فانه لو استفاد مالا اخر بعد الحجر نفذ اقراره فيه لعدم تعلق حق الغرماء به لان حقهم تعلق بالمال القائم في يده لا بهذا المال لعدمه وقت الحجر وينفق عليه وعلى من نفقته عليه كزوجته وولده الصغار وذوي ارحامه من ماله عندهما لان الانفاق المذكور من حوائجه الاصلية وحاجته الاصلية مقدمة على حق الغرماء ويحبس بطلب غرمائه وانكاره المال فيما لزمه بعقد وان لم يعرف للمفلس مال وطلب غرماؤه حبسه وهو يقول لا مال لي حبسه الحاكم في كل دين لزمه بعقد كمهر وكفالة لدلالة اختياره العقد على يساره وفي غير ما لزم بعقد كغصب واتلاف لا يحبس الا اذا ثبت يساره ببينة اذ لا دلالة ههنا على يساره وقيل صدق في الكل سواء كان لزم بعقد او بدون عقد يصدق المديون في انه لا مال له لاصالة العسرة فلا يحبس في الكل الا اذا ثبت يساره وقيل صدق المدعي في الكل فلا يحبس بلا ثبوت يساره الا في عقد ماله بمال ويؤيد هذين المذهبين ان الزوج صدق في نفقة العسرة وان كان ثمن مشترى صدق في انه معسر مع ان في كل من الصورتين لزوم دين بعقد فاذا حبس المديون يحبس شهرين او ثلثة والشهر الواحد واربعة اشهر وستة اشهر روايات عن ابي حنيفة رح في مدة حبسه وفي الصحيح يعتبر رأي الحاكم لتفاوت الناس في الاحوال فيحبسه الحاكم بقدر ما يرى اضجاره في ذلك القدر ثم يسأل عنه القاضي من يعرف حاله فلو لم يظهر ماله خلاه لقوله تعالى فنظرة الى ميسرة ولغريمه ملازمته عند ابي حنيفة رح بعد اطلاقه من الحبس بلا منعه من التصرف والسفر بل له ان يدور معه حيث دار ويأخذ فضل كسبه ومنعاه من الملازمة الى بينة يساره اذ الحكم بافلاسه صح عندهما فيثبت العسرة فينقطع الغريم الى ظهور يساره فلا يتحقق الحكم بافلاسه عنده اذ المال غاد ورايح ولان وقوف الشهود على عسرته من حيث الظاهر فيصلح لرفع الحبس عنه لا لابطال حق الغرماء في الملازمة وهي ان يدور مع مديونه حيث دار ويجلس على بابه اذا دخل المديون بيته وان كان المديون امرأة لا يلازمها تحرزا عن الفتنة بل يبعث امرأة امينة تلازمها وتقبل البينة على افلاسه قبل حبسه في الصحيح ولو برهنا قدم بينة اليسار لانها اكثر اثباتا ويؤبد حبس الموسر والله اعلم

كتاب المأذون

هو اذن عام في تصرفه ويثبت بدلالة كما اذا رأى المولى عبده يبيع ويشتري فسكت عن النهي يصير مأذونا عندنا لكن لا يصير مأذونا في هذا التصرف الذي باشره اولا بل يصير مأذونا في التصرفات التي بعد هذا التصرف اذ الاذن يثبت به فلا يصير مأذونا فيه اذ العلة تتقدم على الحكم وهذا التصرف علة للاذن وانما يصير مأذونا بسكوته اذ العادة نهي المولى عبده عن التصرف الغير المرضي فسكوته عن النهي دليل الرضا حذارا عن غرور الناس ولا فرق بين ان يبيع عينا مملوكا للمولى او لاجنبي باذنه او بغير اذنه بيعا صحيحا او فاسدا اقول ما ذكرها ينبغي انه لو رآه يبيع شيئا

بعينه او يشتريه وسكت يصير مأذونا وسيجيء انه لو اذن له صريحا بشراء شيء بعينه لا يصير مأذونا وبينهما تدافع اذ الدلالة ادنى من التصريح فاذا لم يصر مأذونا بصريح الاذن في شيء بعينه فبالدلالة اولى ويمكن الفرق بان صريح الاذن في شيء بعينه استخدام ظاهر بخلاف سكوته عند بيعه شيئا بعينه وشرائه فان سكوته ليس باستخدام لانه يتحقق باللفظ غالبا لا بالسكوت فصار سكوته رضا من غير استخدام فيصير مأذونا بسكوته لا باذنه في شيء بعينه لا عند زفر لان سكوته يحتمل الرضا والسخط فلم يثبت به الاذن وعلى هذا الخلاف الصبي العاقل اذا رآه وليه يبيع ويشتري فسكت عن النهي فانه يصير مأذونا عندنا لا عند زفر ولو سمى نوعا او مدة عم الاذن في سائر انواع التجارات وفي سائر الاوقات لان الاذن فك الحجر واسقاط حق وهذا لان الحق في التصرف ثبت للمولى عليه بولاية شرعية فيسقط باذنه وكذا المولى فلم يتخصص الاذن بنوع عينه ولم يتوقت بمدة عينها سواء كان المأذون عبدا او صبيا اذ الاسقاطات لا تتخصص ولا تتوقت كتحرير وطلاق فانه لا يتخصص بمكان ولا يتوقت بزمان فكذا اسقاط حق الحجر وله ومع ان الاذن نيابة لا اسقاط فتقيد الاذن بما قيده كوكالة ومضاربة ولا يصير مأذونا باذنه لشراء ثياب لكسوة وطعام اكل وشيء بعينه كالامر بشراء هذا الثوب او هذا العبد مثلا لانه استخدام من جهة المولى وخدمة من جهة العبد لا تجارة ضد نحو قوله اد الي الفا فانت حر فانه اذن لحصول الالف بكسب فكان اذنا اقول لو اذن ولم يعلم به العبد يلزم ان يكون العبد مأذونا عندنا لا عند زفر على ما تقرر ان الاذن اسقاط عندنا فلا يحتاج الى الاعلام كالتحرير والطلاق وانابة عند زفر فيحتاج اليه كالوكالة مع انه لا يصير مأذونا قبل علمه كما سيجيء في الفصل الاول من فصول كتاب الحجر صح عقد المأذون بغبن يسير للتعذر في التحرز عنه وكذا يصح بفاحشه عند ابي حنيفة رح لتصرفه لنفسه كحر اي ما فعله تجارة لا تبرع لانه وقع في ضمن عقد التجارة والواقع في ضمن الشيء له حكم ذلك الشيء والمأذون في حق التجارة ملحق بالاحرار لانه متصرف لنفسه باهلية نفسه لا بحكم الامر فصح منه كما يصح من الحر [illegible] العبد بالعهدة على سيده فانه اذا اشترى شيئا لا يطالب الثمن من مولاه لكونه مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطالب الثمن من الموكل لانه اشترى للموكل لا لنفسه ولهما ان الغبن الفاحش كتبرع حتى اعتبر الغبن الفاحش من ثلث المريض لو لم يكن تبرعا لما اعتبر من الثلث والتبرع لم يدخل تحت الاذن وعلى هذا الخلاف المكاتب وصبي اذن وعقده مع سيده اي بيعه او شراؤه من سيده بغبن على العبد لم يجز عند ابي حنيفة رح اعلم ان العبد المأذون المديون اذا باع شيئا من مولاه بمثل قيمته جاز لانه غير متهم في ذلك فانه ليس في تصرفه ابطال حق الغرماء لان حقهم يتعلق بالمالية لا بالعين حتى كان للمولى ان يستخلص الكسب لنفسه بقضاء الدين من موضع اخر وان باعه من المولى بنقصان لم يجز عند ابي حنيفة رح مطلقا اي سواء كان الغبن فاحشا او لا لانه متهم في حق المولى بخلاف ما اذا حابى اجنبيا عند ابي حنيفة رح اذ لا تهمة فيه وعندهما جاز بيعه من سيده سواء كان الغبن فاحشا او لا ولكن يخير المولى بين ان يزيل الغبن وبين ان ينقض البيع اذ في المحاباة ابطال حق الغرماء وضرر لهم والعبد محجور كذلك منهم في حق المولى وبهذا يندفع الضرر عن الغرماء وهذا بخلاف البيع من الاجنبي بالغبن اليسير حيث يجوز ولا يؤمر المشتري بازالة الغبن وههنا يؤمر المولى بازالة الغبن عندهما اذ الغبن اليسير دائر بين الوجود والعدم لدخوله تحت تقويم المقومين واعتبر موجودا في حق المولى للتهمة ومعدوما في حق الاجنبي لعدمها عملا بالشبهين وبخلاف ما اذا باع من الاجنبي بالغبن الفاحش حيث لم يجز اصلا عندهما ومن المولى جاز ويؤمر بازالة الغبن اذ المحاباة من العبد المأذون لا يصح عندهما الا باذن المولى والمولى اذن له في ذلك البيع من نفسه بدلالة الاقدام عليه ولم يأذن له في البيع

من نفسه بدلالة الاقدام عليه ولم ياذن له في البيع من الاجنبي بغبن فاحش فافترقا وهذا الذي ذكرنا قول بعض المشايخ وقيل
وانه في الصحيح اذ له جواز مطلقا اذ اقدامه اذنه فيخير المولى نقضه او رفع الغبن دفعا للضرر عند الاجنبي حيث صح بيسيره لانه كعبد الا
انه خلفه لعدم اذنه او لم يسلم بملك اليد الصحيح انه كقوله اذ للمولى كخليص كسبه لنفسه بالقيمة بدون البيع فبالبيع اولى فصار العبد كا قوله م
تصرفه مع مولاه كالمريض المديون في تصرفه مع الاجنبي ولو باع منه المولى شيئا بمثل القيمة او اقل صح وفاقا كالاجنبي فالمولى
لو سلم المبيع الى العبد قبل قبض الثمن بطل الثمن عند تسليم المبيع لئلا يستوجب على قنه دينا لانه بتسليم المبيع سقط حقه في الحبس وملك
اليد الذي كان ثابتا له فلو بقي الثمن يبقى دينا في ذمة العبد والمولى لا يستوجب على عبده دينا ولا يبطل الثمن لو كان الثمن عرضا
فان المولى احق بذلك الثمن من الغرماء لانه بالعقد ملك العوض بعينه لتعينه ولا يجب دين في ذمته ويجوز ان يكون عين ملكه
في يد عبده وهو احق به من الغرماء كما لو غصب عبده شيئا من مال مولاه او اودع ماله عبده وكذا لا يبطل الثمن الديني اذا لم
يسلم المبيع بل حبسه حتى يستوفي ثمنه اذ البائع له حق حبس المبيع حتى كان احق به من الغرماء اذ البيع يزيل ملك العين لا ملك
اليد ما لم يصل اليه الثمن فيدفع الثمن يتحصل ذلك البدل لانه دين لمولاه عليه والحاصل ان ما وجب من الثمن قبل التسليم ليس
بدين مطلق فجاز القول بوجوبه وبعد التسليم صار دينا مطلقا فوجب القول بسقوطه ولو باع العبد من ربه بمثلها او اكثر صح
وفاقا لعدم التهمة اقول حاصل هذه المسائل عشر اذ العقد مع مولاه اما بشرائه من مولاه او ببيعه منه وكل منهما خمسة
اذ البيع اما بمثل القيمة وهو واحد واما باكثر وهو يسير او فاحش وهما اثنان وكذا الاقل اثنان فصار مجموع اقسام البيع
خمسة وكذا الشراء خمسة فالمجموع عشرة وقد اشير في المتن الى كلها فقوله وعقده مع سيده بغبن اشارة الى اربعة منها اي
بيعه من سيده باقل من قيمته بغبن يسير او فاحش وكذا شراؤه من سيده باكثر من قيمته بغبن يسير او فاحش لم يجز عند ح
رح وفي قوله باع منه المولى بمثل القيمة او اقل صح اشارة الى ثلثة منها اذ الاقل اما يسير او فاحش وهما مع مثل القيمة ثلثة و
كذا في قوله لو باع من ربه بمثلها او اكثر صح اشارة الى الثلثة الباقية اذ الاكثر اما يسير او فاحش وهما مع مثل القيمة ثلثة فالمجموع
عشرة وكذا عقده مع الاجنبي عشرة اقسام بمثل ما مر فيصير الكل عشرين مسئلة وقد اشير في المتن الى الكل بادلة في الفاظ
يسيرة بعون الله وتوفيقه كان محاباة العبد المأذون في بيعه وشرائه اي لو حابا في مرض موته يعتبر من كل ماله اذا لم يكن عليه دين
ولو كان عليه دين محيط فمما بقي اي يعتبر عن جميع ما بقي بعد قضاء الدين اذ محاباة الحر انما تعتبر من الثلث لحق الورثة ولا وارث
للعبد فان قتل ربه كوارثه يعني اسقط ربه حقه باذنه فصار كوارث اسقط حقه في الثلثين فان ينفذ تصرف المريض في الكل فكذا
العبد اقول ينبغي ان يكون هذا على قول ابي ح رح او يحمل على ان المولى اجاز المحاباة اذ المحاباة لا تصح عندهما الا باذن المولى
كما مر فلو احاط دينه بما في يده يقال للمشتري نقض البيع او نقض جميع المحاباة وله نقض ما شراه مخيرا فابرئ عن ثمنه واقاله ما زاد قيمته
لا مر ولو اشترى المأذون عبدا على انه بالخيار ثلثا فابرأه بايعه عن الثمن في مدة الخيار فرده بالخيار صح عند ابي ح رح لا عندهما
ولو اشترى المأذون عبدا وزادت قيمته عنده بالقسمة فاقال البيع صح عنده رح لا عندهما لما مر من التبرع عندهما وانه
كالحر عنده ولو اشترى المأذون قنا بالف وقبضه ولم ينقد الثمن حتى ابرأه البايع عنه ثم تقايلا يجز بعد هبة الثمن الاقالة
فيوجب مثل الثمن على البايع لانها بيع جديد عنده فكانه باع ابتداء من البايع بالف فيرد العين ويأخذ الالف وعندهما انه فسخ
فلم يجز الفسخ بلا ثمن وله ان يؤاخذ بدين وغصب ووديعة لا بما لا يجب بسبب التجارة كجرح فلو اقر بجناية على عبد او حر او
بمهر وجب عليه بنكاح فاسد فان اقراره باطل لا يؤاخذ به حتى يعتق لان فك الحجر يظهر في التجارة وهذه الديون لم يجب بالتجارة

بالتجارة فصار اقراره فيها واقرار المحجور سواء وله ان يهدي يسير الطعام ويضيف معامله ويحط من الثمن بعيب في المبيع لا
بدون العيب ويؤجل ويعقد سلما ورهنا واجارة ويوكل ويبضع ويضارب ويعير ويزارع ويشتري بذرا ويزرع و
يتقبل الارض اي ياخذها قبالة بالاستئجار والمساقاة ويشارك عنانا انما قال عنانا احترازا عن المفاوضة فانها لا تصح
منه لعدم الكفالة لانها من عادة التجار ويجيز اجارته نفسه لان نفسه راس ماله فليتصرف فيها ما لم يبطل الاذن كبيعها ورهنها
فانهما لم يصحا لان كلا منهما يبطل الاذن اصلا لانه يحجر بكل منهما وللك فيه انه لا يبيع ما فيه كنفسه للتبعية واقراره لاله
ودفعه وزوجته لم يصح عند محمد رح خلافا لهما لما ذكر في بيع الوكيل منهم فان الخلاف هنا كالخلاف ثمه ولا يتزوج ولا يقرض
ولا يهب ولا يكاتب ولا يحرر على مال لعقد التجارة فيها فلا اذن يجيز ابو يوسف رح له وللصبي اذن وللمضارب وشريكا
العنان تزويج الامة لحصول المال لهما فيها فصار كالاجارة فيفيد ولهما عدم التجارة فصح كاب والوصي تزويجها وقيل على
وفاقا خلاف ما مر تصح عند ابي يوسف رح لا عندهما هذا رواية الهداية واما الكافي والمبسوط وكتاب المكاتب فعلى ان لهما تزويجها
وكذا يدل على الوفاق ما ذكر في كتاب النكاح في فصل الاولياء من ان الاب له تزويج امة طفله من قن طفله عند ابي يوسف
رح كما يجوز له تزويجها من الاجنبي وفاقا ويباع كسبه بدينه اولا رعاية غرض المولى وهو تحصيل ما لم يكن لا تفويت ما قد
كان فلا يباع بلا ضرورة اخرا يبيع رقبته بدينه والاصل ان ديونه متعلقة برقبته عندنا يباع للغرماء الا ان يفديه
المولى بقضاء الدين دفعا للضرر عن الغرماء كما يباع باتلافه مالا وعند زفر ديونه متعلقة بكسبه لا برقبته فلا يباع
في دين التجارة وهذا لان رقبته ملك المولى فلا يتعلق الدين بها الا بتعليقه والمولى عين الكسب للتعلق به دون رقبته
لان غرضه من اذنه تحصيل ما لم يكن لا تفويت مال قد كان فيتعلق دين التجارة بكسبه لا برقبته فان فضل من كسبه شيء
من الدين يطالب الى المولى بخلاف دين الاتلاف فانه يباع فيه اذ لا يتعلق له بالاذن فان وجوبه بالجناية وقبل الاذن
يباع بدين الاتلاف فكذا بعده واطلاق لفظ الدين بيانا ان دينا اريد بالدين ما كغصب يجب بتجارة او بما في معناها
كالبيع نظهور المبيع وقد امتنع ردها او باستحقاقه والثمن هلك في يده والشراء والاجارة بان يستعجل الاجرة ثم هلك
المستاجر قبل تمام المدة والاستهلاك وضمان الغصب والوديعة والامانة اذا جحدها اذ يصير مغصوبا عليه وبالضمان
ملك المضمون فصار من قبيل ضمان التجارات وما يجب من عقر بوطئ امة شراها فاستحقت لوجوبه بسبب الشراء اذ به لم يجد
لولاه لوجب عليه الحد فيقسم ثمنه بينهم بالحصص فان لم يستوفوا به بعد عتقه لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء رقبته به لا
يباع ثانيا ويتعلق دين التجارة بكسبه ولو قبله الاصل قبل الدين وبعده اذ يصير كسبه لمولاه بشرط الفراغ عن الدين
ولا يتعلق بما نزعه مولاه منه قبل الدين بخلوصه حقه لعدم اخذ غلة مثله بعد دينه لئلا يحجر له بنزعه غير مشغول بالدين
ولو كان المولى ياخذ الغلة من العبد كل شهر فله ان يقبض الغلة مع قيام الدين استحسانا والقياس ان لا يجوز اذ
الدين مقدم على حق مولاه في الكسب وجه الاستحسان ان تنفع الغرماء فان حقهم يتعلق بكسبه ولا كسب الا ببقاء الاذن
فلو منع من اخذ غلته لحجر عليه فينسد باب الكسب ولو اكثر من غلة مثله رد الفضل على الغرماء لتقدم حقهم ولا ضرورة في صحة
تملكه وضمن لهم الاول من دينه وقيمته لاتلاف حقهم وطلب الفضل بعد عتقه اذ لم يلزم المولى الا قدر ما اتلف ولو كان لهما
عبد فاذنا له بالتجارة ثم لو ادانه احدهما لكيه مائة ولو ادانه اجنبي مائة اخرى فبيع العبد بمائة او مات وترك مائة فالثلث
للدين لسقوط نصيبه لملكه فيقسم اثلاثا منها للمولى المدين وثلثها للاجنبي عند ابي ح رح اذ الحق انتقل من الذمة الى العين

فامكن القسمة بطريق العول فمولى العبد يطلب من دية خمسين لملكه وحق الاجنبي كامل في المائة فصار كمن مات وترك الفا ورجل
عليه الف وآخر الفان فان الالف بينهما يقسم اثلاثا فكذا هذا وقالا الربع للمولى نزاعا والباقي للاجنبي اذ المولى لا نزاع
له فيما يتعلق من المائة بحصة نفسه من العبد وهو نصف المائة لسقوطه بملكه فيسلم هذا النصف للاجنبي ونصيب المولى الآخر بينهما نصفين
فصار له الربع وللاجنبي ثلثة الارباع قلنا الغريم احق من المولى بالولد اذا ولدت المأذونة بعد لحوق الدين وبالعطية
اي الهبة والصدقة التي ملكها المأذون قبل لحوق الدين او بعده كالسراية في الولد بخلاف ولد ولدته قبل لحوق الدين والكسب
في العطية والاصل في كسبه ان يقع للعبد وانما يقع لمولاه بطريق الخلافة فكان من شرطه الفراغ عن حاجة العبد ولان دين
التجارة لا يقتضي الا بمال التجارة فلم يتعلق بها حق الغرماء لانها ليست في مال التجارة فصار الولد كولده قبل الدين بيع
اي باعه القاضي بالغبن وعليه الف معجل والف آخر مؤجل اخذ ما مؤجله الى اجله وما عجلنا اذ لم ينتقل دينه الى ثمنه لبقاء دينه
في ذمته فانه ولو يملك الثمن كان جميع الدين على العبد فظهر انه باق في ذمته فبقي باجله ضد التركة فان دين الميت ينتقل
الى تركته فيحل كل ديونه ولو تحول الدين الى ثمنه تحقق مؤجله كما في التركة اقول فان قيل قد مر ان ديونه لا تتعلق برقبته
ولا يباع في دينه عند زفر رح فضلا عن تعجيل دينه من ثمنه عنده فكيف جوز البيع ههنا حتى احتيج الى جواب بانه اجرى على
تقدير جواز بيعه وان الحكم اذا الحق بجواز بيعه يصير جوازه وفاقيا فالكلام فيما اذا صار وفاقيا بلحوق الحكم ولو احاط دينه
بما في يده ورقبته فشترى ما لم يملك ما في يده عند ابي ح رح بل يملكه العبد لحاجته اذ المولى انما يملك كسبه بشرط فراغه عن حاجة
الميت ولهما ان كسب ملكه فملكه لان ملك الاصل علة ملك الفرع وهو مالك لرقبته حتى يملك اعتاقه ووطئ المأذونة وهذه
امارة كمال ملكه في الرقبة اذ الوطئ لا يحل بدونه وتعلق حق الغرماء به استيفاء لا يمنع ملك المولى لرقبته وما في يده فينفذ
تحريره عبدا من كسبه ضد الوارث لانه يملك التركة عند استغناء المورث عنها نظرا للمورث ولهذا يقدم الاقرب فالاقرب
اذ التصرف الى الاقرب انفع له فلو احاط دين المورث ينعكس النظر ويقدم حق الغريم على الوارث اذ النظر تعين فيه لان
قضاء الدين فرض عليه فلا يصح تحرير الوارث لحاجة الميت والمولى لا يملك كسب عبده باعتبار النظر للعبد بل يملكه لانه
ليس باهل يملكه مع قيام رقه وهذا المعنى قائم بعد الاذن وبعد لحوق الدين ايضا فيملك اكسابه فتحرير قنه لم يجز وكذا
دعوته وضمان قتله ايا ما ضمان جنايته وجعلا ضمان الاتلاف عند ابي ح رح حالا فالها لما مر وكذا لو قال لقن من كسبه هذا
ابني ويولد مثله لمثله وهو مجهول النسب لا يثبت نسبه منه ولا يعتق عنده وعندهما يثبت ويعتق ويضمن قيمته للغرماء لابطال
حقهم وكذا لو قتل قنا من كسبه يوم قيمته في ثلث سنين عند ابي ح رح لانه لا يملكه فهو كعتق الاجنبي وقالا هو ملكه لكن
فيه حق الغرماء فضمن قيمته لهم في الحال وان لم يكن دينه محيطا بماله ورقبته صح وقال اما عندهما فظاهر وكذا عنده في قوله
الآخر وفي قوله الاول لا يملك ولا يصح اعتاقه اذ الدين متعلق بكسبه وفي حق التعلق لا فرق بين قليله وكثيره كما في
الرهن وجه قوله الآخر ان الشرط هو الفراغ وبعضه فارغ لا بعضه فلا يجوز ان يمتنع الملك في الكل لان شرط عدم الملك في
الكل لان شرط عدم الملك بوجود ولا يجوز ان يمتنع بقدره اذ البعض ليس باولى من البعض فيثبت الملك في الكل واصله
استغراق التركة بالدين يمنع ملك الوارث في التركة فان كان الدين غير محيط بالتركة ففي قوله الاول كذلك وفي قوله
الآخر يملك الوارث جميع التركة ولم يحجر الحجر بلا علم دفعا للضرر عنه وعن الناس وعند الشافعي رح يصح الحجر بغير علم العبد
واهل السوق صح الحجر ولو ما اذن الاذن فلو لم يعلمه الناس بحجره فعلم اكثرهم صح الحجر لان الاكثر كالكل لخطاب الشرع في
الكل

والاصل ان الحجر انما يصح ان كان مثل الاذن ولا يصح اذا كان دونه حتى لو علم بالاذن اكثر اهل سوقه فانما يصح
الحجر اذا علم بالحجر اكثر اهل سوقه حتى لو حجره في السوق وليس فيه الا رجل او رجلان لا ينحجر وان بايعوه جاز وان
حجره في بيت بمحضر من اهل سوقه ينحجر اذ المقصود وليس عين السوق بل المعتبر شيوع الحجر واشتهاره لانه في وسع
المولى فيقام ذلك مقام علم جميع اهل السوق به بمنزلة الخطاب بالشرائع فان ذميا لو اسلم ومضى زمان ولم يعلم
بوجوب الصلوات عليه يجب عليه قضاؤها لشهرتها وشهرة الخطاب بالشرائع في دار الاسلام ضد حربي اسلم ثمه
في دار الحرب فانه لا يلزمه القضاء ما لم يعلم لان حكم الخطاب غير منتشر في دار الحرب ويبقى العبد مأذونا الى ان يعلم
بالحجر كعزل الوكيل دفعا للضرر عنه فانه يتصرف على زعم الاذن فيلزمه قضاء الدين من خالص ماله بعد العتق ولم يرض
به ولو علم باذن الاكثر فحجره رجل او رجلين صح عقده ولو مع العالم بحجره ولو علم باذنه القن وحده صح حجره بما علم
قنه وحده ولا يصح اذا كان دونه بان حجره في بيته بغير محضر من العبد ولو علم رجل او رجلان لم يصح الحجر بما دونه اي
بلا علمه او علمهما بان يحجره في بيته عبرة المماثلة ولو اخبر العبد بحجره فعدالة المخبر او العدد شرط عند ابي ح رح وانتفى
الحجر بواحد مطلقا لما ذكر من الخلاف في عزل الوكيل ينحجر لو مات سيده او جن مطلقا او لحق بدار الحرب مرتدا اذ
الاذن غير لازم لان للمولى حجره متى شاء فيجب بقاء الاهلية كالاذن لبقاء الاذن وثبتت بابقه ينحجر دلالة اذ
الظاهر انه انما ترضى بتصرفه ما بقي تحت طاعته ليتمكن من قضاء دينه بكسبه ضد غصبه لامكان نزعه من يد الغا صب
بالرفع الى الحاكم وضد الابتداء باذن الابق فانه يصح لترجح الصريح على الدلالة وقيل لم يجز اذ الاباق ابتداء
فعلى هذه الرواية ابتداء فعلى هذه الرواية لا يصح احتج حد عليها بان اذنه ابتداء حالة الاباق يجوز فلا ينافي
البقاء وهذا جواب غير تسليم اي لا نم صحة ابتداء الاذن بل الاباق عنده يمنع ابتداء الاذن ولئن سلم فالدلالة لا تعارض
الصريح ولئن فرق الغصب والابتداء وابتنائه بالاستيلاد دلالة لعادة تحصين ام الولد وهو ينافي التجارة
ضد المدبرة اذ لا تحصن بالتدبير عادة فلا يحجر به اجماعا وله الابتداء اي لو اذن لام ولده صار مأذونا دونه فلا يحجر
بالاستيلاد ويا وضمن المولى بالاستيلاد والتدبير قيمتها للغريم اذ ركبتها ديون لانه اتلف محلا تعلق به حق الغرماء
لانه امتنع البيع بفعله وبالبيع يقتضى حقهم واقراره بعد الحجر صح فيما بيده عند ابي ح رح لبيده ولذا لم يصح بعد نزعه
ولو حال اذنه اي لو اقر بان ما في يده امانة لفلان او غصب منه يعتبر اقراره عنده وكذا لو اقر بدين عليه يقضيه
بما في يده عنده لان اقراره في هذا المال انما يصح في حال اذنه باعتبار يده على المال لا باعتبار اذنه ولذا لو اخذ المال
منه ولم يحجر عليه لم يصح اقراره فيه لعدم يده ويده باقية بعد الحجر عليه ما لم يأخذ المال منه لان شرط سقوطها بالحجر فراغ
ما في يده عن حاجة العبد ولم يثبت ذلك اذ الاقرار دليل الحاجة صح اقراره فيه كما قبل الحجر بخلاف ما اذا اخذه المولى
عن يده قبل اقراره لانه لم يبق هناك شيء من آثار ذلك الاذن وعن المولى ثابتة عليه حقيقة وحكما فلا تبطل
باقراره اقربه بعد الحجر لانها ليست من كسبه وملكه في رقبته ظاهر قبل الاقرار رقبته وبدا فلا يبطل باقراره لعبده بخلاف ما
اذا باع المولى العبد المأذون وفي يده كسب فاقر فانه لا يصح لانه صار كعبد آخر لتجدد الملك فيه فلا يبقى كما يثبت
بحكم ذلك الملك وانما يملك العبد كسبه بحكم ذلك الملك الا يرى انه لا يستوفى في حقوق عقد باشره عند الاول وان كان مستو فيها
بعد الحجر قبل البيع ولما عدم الاذن ونفاذ اقراره في الحال باعتبار الاذن فيزول بزواله وان كان نفاذه باعتبار

اليد فقد بطلت يد اذنه بالحجر فصار كما لو انتزع المولى من يده الكسب فانه لم يصح اقراره بالدين في حق ذلك الكسب فكذا اذا
حجر عليه ولان ما في يده كرقبته لان كسبه ورقبته كانا سواء في حق الاخذ بالدين حال الاذن وبالحجر بطل اقراره في
حق رقبته حتى لا يباع رقبته فيما اقر به فكذا يبطل في حق كسبه فلو حجر وبيده مال ثم اذن ثانيا فاقر بانه كانت لهذا منه في
الاذن الاول فهو اي الدين الذي اقر به يقضى بالمال الذي في يده عند ابي ح رح لصحة اقراره في تلك الحالة لكن صح اقراره
بالنسبة الى الاذن الثاني فصح في رقبته فيباع مولاه او فدى فلو اقر المأذون باقتصاص حر او امة ما صنعه لم يؤخذ به قبل
يده العتق في الامة ومهر المثل في الحرة للحال لانه ضمان المال الا يرى انه يؤمر بالدفع او الفداء واقراره بضمان الاموال يصح
اقول على هذا ينبغي ان يكون لابي يوسف خلاف فيما مر من مسئلة انه لا يصح اقراره بما لا يجب بسبب التجارة فان
ما نحن فيه اقرار بما لا يجب بسبب التجارة مع انه صح في الحال عند ابي يوسف لما انه وان كان ضمان المال لكنه لم يجب
عوضا عن مال فلا يملكه المأذون لعقد التجارة فيضمن بعد عتقه لا في الحال ولو اقر بالاقتصاص من مكاتب يحجر فالضمان
متأخر الى عتقه عند ابي ح رح كاقراره بقطع اليد وفقء العين ويؤخذ به للحال لان موافقة محمد رح لو قضى به قبل عجزه
لتقرر دينا واجب الاداء في الحال والان محمد رح كابي ح رح اقول مسئلة اقراره بقطع اليد وفقء العين
ينبغي ان يكون فيها خلاف فانه على ما يفهم من مسئلة اقرار المكاتب المذكورة في فصل المملوك من كتاب الجنايات حيث
قال فلو قتل مكاتب عمدا او اقر به مصالحا على مال فعجز فهو يطالب وبعد عتقه عند ابي ح رح اذ ليس من الكسب فلم ينفذ
على مولاه واطلقاه لوجوبه عليه حال ولايته فلا يسقط كدين اقر به ثم عجز ولو باع مأذون مديون نقض الغريم ان شاء
للغصب ولانه باع ما لا يقدر على تسليمه لحق الغريم فصار كبيع الجذع في السقف والآبق وحق الغريم ثابت في السعاية والبيع
وفي كل منهما فائدة فالاول تام مؤجل والثاني ناقص معجل على تقدير ان يكون قيمته انقص من الدين وبالبيع فات خيار
بين البيع والسعاية وقالوا هذا اذا لم يكن يصل الى الغريم ثمنه فلو وصل اليه ثمنه ولا محاباة في البيع فليس له ان يرد البيع
لوصول حقه اليه اقول ينبغي ان يكون له الخيار بين نقضه واخذ ثمنه اذا لم يكن في ثمنه وفاء لدينه لان له فائدة في
الفسخ فانه يستوفي كل دينه باستسعائه وفي قوله وبالبيع فات خياره اشارة الى ما قلنا وان كانت في البيع فائدة
ان يرفع المحاباة او ينقض البيع وقيد البيع في الهداية والكافي ونحوه بالاعلام حيث قالوا انه لو باعه سيده معلما دينه الى قال
قالوا معلما لان البايع اذا اعلم المشتري دينه ورضي به المشتري يتوهم نفاذ البيع لتراضيهما فيقال لم يجد هذا ولاية نقض
البيع للغرماء وجعل ابو يوسف مشتريه خصما بغيبة بايعه يعني اذا انكر مشتريه الدين قال ابو يوسف المشتري خصم ويقضي
الغرماء بدينهم لانه يدعي الملك لنفسه في هذا العين فكان خصما لمن ينازعه فيما في يده كما لو ادعى ملك العبد لا نفسهم لما
ان الدعوى فسخ العقد وهو قائم بالبايع والمشتري فلزم في الفسخ حكم على الغايب لقيام العقد بهما وهذا الخلاف
يتحقق اذا انكر المشتري الدين واما اذا صدقه فيفسخ وفاقا اذ لا حاجة الى الخصومة فلا يؤدي الى القضاء على الغائب
اقول في المسئلة الخلافية ينبغي ان يكون الحاكم خصما عن البايع الغايب وفاقا لان ما يدعي على الغائب سببا لما
يدعي على الحاضر والمدعى واحد وهو حق الفسخ او الدين فلو باعه وغيبه مشتريه ضمنه الغريم قيمته فلو رد العبد على المولى
رد بعيب فللمولى ان يرجع بالقيمة على الغريم ويكون حق الغريم في العبد لارتفاع سبب الضمان او ضمن
مشتريه لاتلاف كل واحد منهما الى المولى فمتلف ببيعه وتسليمه والمشتري فبقبضه وتغييبه فضمن ايهما شاء او اجاز بيعه

لادعاء الملك لنفسه
فكان خصما منازعه

بيعه واخذ ثمنه ولم يصر المولى مختارا للفداء ما عليه بيعه كما صار مختارا للفداء ببيع الجاني بعد علمه بالجناية لان وجوب الدفع
ثم في ذمة المولى لانه في ذمته فاذا فوت شيئا يمتنع به الدفع يصير مختارا للفداء والدين هنا واجب على العبد والمكن
استيفاؤه منه بتقدير عتقه فلا يصير مختارا للفداء عقد قن اي من قدم مصرا وقال انا عبد لفلان واشترى لزمه
كل ما من التجارة والمسئلة على وجهين احدهما ان يخبر ان مولاه اذن له فيصدق استحسانا عدلا كان او غيره
والقياس ان لا يصدق لانه دعوى بلا بينة فلا يصدق لقوله عم البينة على المدعي وجه الاستحسان ان الناس
تعاملوا ذلك واجماع المسلمين حجة يخص بها الخبر ويترك بها القياس النظر ولان في ذلك ضرورة وبلوى فان الاذن
مما لا بد منه لصحة تصرفه واقامة البينة عند كل عقد غير ممكن والاصل ان ما ضاق على الناس امره اتسع حكمه وما عمت
بليته سقطت قضيته وكذلك هذا القياس والاستحسان في دعوى الوكالة والمضاربة والشركة والبضاعة وما
اشبههما وثانيهما ان يبيع ويشتري ولا يخبر بشيء والقياس ان لا يثبت الاذن اذ السكوت محتمل ويثبت استحسانا
اذ الظاهر انه مأذون حملا على الصلاح لئلا يلغو تصرف العاقل والعمل بالظاهر هو الاصل في المعاملات دفعا للضرر عن الناس
والقياس لم يشترط عدالة المخبر اذ الحجة هي العدل وفي الاستحسان لا يشترط للضرورة والبلوى واذا ثبت انه مأذون
صح تصرفاته ولزمته الديون فيستوفى من كسبه فان لم يكن في الكسب وفاء لم يبع رقبته بلا حضور سيده اذ لم يصدق
على مولاه وليس من ضرورة الاذن بيع الرقبة فان المدبر المأذون لا يباع فيبيع لو حضر مولاه اقر بالاذن والا
اي وان لم يقر بالاذن لا يباع وحلف مولاه اذ القول له لتمسكه بالاصل وهو عدم الاذن فان نكل بيع في دينه

فصل واذا اذن للصبي وليه بالتجارة فهو في البيع والشراء كالعبد المأذون اذا كان يعقل البيع والشراء
خلافا للش فيصح كما تقدم في كتاب الحجر والمأذون يتصرف باهلية نفسه عبدا كان او صبيا فلا يتقيد تصرف الصبي
بنوع دون نوع ويصير مأذونا بالسكوت ولا يملك تزويج عبده وكتابته ولا ان يأذن لعبده في التجارة كالعبد
ويتولى طرفي العقد في المال وصيه ابوه وجده لا غيرهما لان حقوق العقد ترجع الى العاقد فيصير الواحد مطالبا ومطالبا
وقابضا ومسلما وهو محال وكذا الاب والجد قياسا وهو قول زفر رح ويجوز استحسانا لان الاب صار شخصين واقيم
مقام ... ولا يتهم بوفور شفقته فيجعل كان الصبي باع منه وهو بالغ ثم يحمل الاب حق التوقف لا بحكم العقد نيابة عنه
حتى اذا بلغ كانت العهدة على الصبي وفي بيع ماله لاجنبي اذا بلغ كانت العهدة على ابيه فاذا كانت العهدة بطريق التحمل
لا بحكم العقد لا يؤدي الى الاستحالة فاجزنا عقد الاب مع ابنه اي ان زيادات شرى مال طفله او باع ماله منه بغبن
يسير صح عندنا لا عند زفر وكفى ان يقول بعت منه او اشتريت له لقيام كلامه مقام كلامين ولان نفس القبول لا يعتبر
وانما يعتبر الرضا ولهذا ينعقد بالتعاطي بلا ايجاب وقبول وقد وجد الرضا ولا يتولى وكيل الاب طرفي العقد حتى لو
وكل رجلا بان يبيع قنه من ابنه او يشتري قنه له ففعل لا يصح لقصور الشفقة فلا يقوم مقام الشخصين الا اذا
كان وهم كان الاب حاضرا وقيل فكانت عهدته على ابيه وعهدة الاب على وكيله فانه يجوز فيكون العهدة من جانب
الابن على ابيه ومن جانب الاب على الوكيل لان تصرف الاب لنفسه مباح وللصغير فرض لانه من باب النظر فيجعل
الاب متصرفا للصغير تحقيقا للنظر ولو كان وكل رجلا ببيع مال ولده فباع من موكله وهو الاب او باع الاب مال
احد طفليه من الاخر او كونه لهما فيه او لقنيهما او جعل لكل واحد وكيلا او وصيا صح لو لقن لهما او لقنيهما وصبيهما

فيتا يعا اى لا يصح اذا لم يملك الوصى هذا التصرف بنفسه فلا يقدر على ان يملكه غيره بخلاف الاب فانه لو فعل ذلك بنفسه صح
فكذا اذا فعل باذنه بحيث لا يلزم ان يتولى الواحد طرفى العقد يصح وعقد الوصى مع الصبى اى بيعه او شراؤه منه وفيه نفع
ظاهر بان يبيع ما يساوى درهمين بدرهم وقيل ما يساوى الفا بثمانمائة وقيل ما يساوى خمسة عشر بعشرة وقيل بالغبن
الفاحش وكذا الشراء فلو شرى الوصى ما يساوى عشرة بخمسة عشر فصاعدا فهو نفع جلى لليتيم على تلك الرواية وفيما دونه
لا وقس عليه سائر الروايات صح لحقيقة النظر عند ابى ح رح اذ الوصى مختار الاب لكنه قام الشفقة فعند حقيقة النظر يلحق بالاب
ولهما ما مر من استحالة تولى الواحد الطرفين روى رجوعه اى ابى يوسف الى قول ابى ح رح صح اقرار صبى اذن على نفسه
بدين او بما فى يده من كسب او ارث لانه من التجارة عدم صحة اقراره فيما ورثه رواية عن ابى ح رح لعدم التجارة اذ لم يحصله
بكسبه فلا دخل فيه للتجارة وجه الظاهر انه بالاذن صار كالبالغ فصح اقراره مطلقا لو لاذن فضله لم يجز الاذن بلا علم
جميع وقيل صح لو اقر كل منهما بعد الاذن القصدى قبل علمه بالاذن لا يصح اقراره وكذا سائر تصرفاته وجاز روايتان
فى الاذن الضمنى اذا كان الاذن فى ضمن الامر بالبيع او الشراء يصير ماذونا قبل علمه فى رواية فيصح تصرفه لا فى رواية
اقول فيه قرانه لا يصير ماذونا باذنه لشراء شئ بعينه فينبغى ان يعمم الامر بالبيع والشراء بهما حتى يصير ماذونا
والا يلزم ان يكون فى الامر بشراء شئ بعينه روايتان يصير ماذونا فى رواية لا فى رواية وقد كتبنا فى اول كتاب الماذون
انه يلزم ان يصح الاذن القصدى بدون العلم فليتأمل كان المعتوه الذى يعقل البيع والشراء كصبى اى كصبى المعتوه
ماذونا باذن الاب والوصى والجد دون الاخ والعم وحكمه حكم الصبى ولو شرى الولى لاحدهما قريبه المحرم اى المحرم
من العتق والمعتوه نفذ على المولى لا عليهما دفعا للضرر عنهما فانه لو نفذ عليهما يعتق للمحرمية الاب المفسد اذا باع عقار
ابنه الصغير فالمختار انه لا يجوز الا اذا كان خيرا للصغير كضعف القيمة واما المنقول فيجوز فى رواية فيؤخذ منه الثمن ويوضع
عند العدل وعن محمد رح بيع الاب المفسد جائز ويوضع الثمن فى يد العدل من غير فصل بين منقول وعقار ولو اشترت لولدها
على ان ترجع عليه لا ترجع اذ الشرط يقع لغوا لانها فضولية لكن للصغير واهبة كما بن قابضة لاجله وبيع الوصى مال الصغير من
نفسه يجوز لو فيه نفع ظاهر وتفسيره ان يبيع ما يساوى عشرة بخمسة عشر او ثمانية او يشترى ما يساوى تسعة بعشرة هذا
فى وصى الاب اما وصى القاضى فلا يملك ذلك لانه وكيل والوكيل لا يملك البيع من نفسه وكذا القاضى لا يملك بيع مال الصبى
من نفسه وللقاضى ان يشترى مال اليتيم من وصى نصبه القاضى لانه نائب عن اليتيم لا عن القاضى الوصى او المتولى اذا
باع شيئا باكثر من قيمته لا يصح اقالته الوكيل او الوصى او العبد الماذون لو شرى قنا بالف قيمته ثلاثة الاف فليس له
الرد بعيب ولو قال لاهل السوق بايعوا عبدى يصير ماذونا وان لم يعلم به بخلاف الصبى ويخلف الصبى الماذون

فصل

منع الارث دين احاط لحاجة الميت بالتركة لانه يجرى فى مال فارغ عن حاجة الميت ولا يمنع غير المحيط لئلا ينسد باب
الارث اذ قل ما يخلو التركة من قليل الدين فاذا لم يحطها يملكها الوارث ولم يمنع دين القن الارث القن فيملكه الوارث
ولو احاط لان من خواصه لا من حوائج المستفيد من ثمنه بدينه اذ الاتبع حاجة الميت ودين القن لتقدم حاجة القن
على حاجة سيده فى ماليته ودينه حاجته والدائن لو ملكه ومديونه سقط دينه اذ المولى لا يستوجب دينا على قنه ولو
مات وعليه الف وترك قنا يساوى الفا وابنين لاحدهما على القن خمسمائة بيع القن وبدى بدينه من ثمنه ولم يسقط
شئ من دين القن لانه لم يملكه الابن لعدم الارث اذ الدين وهو الالف احاط التركة وهى قن قيمته الف ثم الباقى يقسم

يصرف الى دين الميت فلو كان دين الميت خمسمائة والمسئلة بحالها صار القن ميراثا وسقط نصف دينه اذ الدائن ملك
نصفه كالارث وبدى بنصفه ويعطى ثلثا ما فضل ويباع القن ويقضى ما بقى من دين الابن اولا وذلك مائتان وخمسون
لانه دين القن ثم يقضى دينه خمسمائة فيبقى من ثمن القن مائتان وخمسون فيقسم بين الابنين اثلاثا ثلثاه لرب
الدين ارثا وثلثه للاخر والتركة تقسم بين الورثة بعد قضاء الدين على حساب عدم الدين اذ المصروف الى الدين
كالتالف فيقسم الباقى على السهام التى كانت قبل الدين وهنا لو لم يكن على الميت دين لكان القن بينهما انصافا
بجهة الارث لان لرب الدين اخذ النصف ارثا والربع من نصيب اخيه لدينه لا لارثه فيبقى الربع ارثا والنصف
لرب الدين ارثا فارثهما اثلاثا فكذا يجب ان يقسم بعد الدين بينهما اثلاثا اقول فيه نظر لانه ينبغى ان يكون خمسمائة
لرب الدين من الابنين ولا يبقى شئ للابن الاخر فانهما لما ملكا القن لعدم احاطة دين الميت صار لكل منهما نصفه
بحكم الارث ثم الربع ينبغى ان يكون لرب الدين من نصيب اخيه كما يفعل كذلك لولا دين الميت فيباع القن بالقن ويعطى رب
الدين من الابنين ربعه وهو مائتان وخمسون من خمسمائة نصيب اخيه ثم يقضى دين ابيهما من نصيبهما على السواء
لتساوى ارثهما فان الربع الذى دفع اليه من نصيب اخيه كانه قائم فى يد اخيه لانه قبض به دين عبده فيجعل كالقائم
فى يده او كالمصروف الى حاجة له اخرى كما ذكر فى الزيادات فيقع نصف عليهما دين الاب وهو خمسمائة فيدفع رب الدين
من الابنين مائتين وخمسين لدين الاب ويبقى له خمسمائة ويدفع الابن الاخر مائتين وخمسين لدين الاب فلا يبقى
له شئ لانه ملك نصف قيمة القن وهو خمسمائة ودفع نصفها الى اخيه لدين القن ونصفها الى دين الاب فلم يبق
له شئ وقد ظهر بهذا ان الربع المقسوم بين الابنين وهو مائتان وخمسون هو من حصة ما جعل ملكا لرب الدين من الا بنين
لان حصة الابن الاخر وهى خمسمائة دفع نصفها لدين القن ونصفها لدين الاب فلم يبق شئ منها واما حصة رب
الدين من الابنين فقد دفع نصفها لدين الميت وبقى نصفها وهو مائتان وخمسون وهو الذى يقسم بين الابنين
فلا معنى لهذه القسمة اذ القن لما جعل ملكا بين الورثة بطريق الارث حتى اسقط دين بعضهم بقدر حصته ينبغى ان لا يشترك
احدهم بطريق الارث فيما جعل ملكا وحصة للاخر والا فلا معنى لجعله ملكا له ولا لاسقاط دينه بقدره فان قيل كان مال
الميت لم يكن الا ذلك الربع اذ المصروف الى الدين بمنزلة المستحق فيكون الباقى مشتركا بين الورثة كما سيجئ فى مسئلة
الهبة ما يؤيده اقول على هذا يلزم ان يقسم الربع بين الابنين نصفين وكذلك يتجه هذا النظر فى المسئلة التى تليه
وهى مسئلة الوصية لان دين الميت وهو خمسمائة انقسم على الثلثة فيعطى كل واحد منهم ثلث دين الميت من نصيبه
والابنان قد قضيا من نصيبهما ثلثى القن فلم يبق لهما شئ وبقى للموصى له خمسمائة اخذ ثلثيها من الابنين لدينه وكان
له ثلث الالف من قيمة القن بطريق الوصية وقد دفع منه ثلث خمسمائة لدين الميت بقدر حصته وثلث خمسمائة نصف
ثلث نصف ثلث الالف فبقى للموصى له نصف ثلث الالف وهو ثلث خمسمائة فصار مجموع ما بقى له خمسمائة والمسئلة
التى تليه هى هذه ولو لم يكن لابنه دين وعليه خمسمائة للموصى له به ثم ملك ثلثه على القن ولكن الميت اوصى لرجل برقبة
القن وللموصى له على القن دين خمسمائة ودين الميت خمسمائة نفذت الوصية اذ دين الميت غير مستغرق فلا يمنع
الارث فلا يمنع الوصية اذ الوصية نعت الارث فملك الموصى له ثلث القن فسقط ثلث دينه وبدى ببقية دينه وقسم
الفضل بين الموصى له والورثة من ثمنه فى نصيب الابنين وذلك ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث درهم فاستحق نصفه نصيبهما

بدين العتق وبقي حقها في الثلث مثل حق الموصى له فاذا بيع العتق يقضى من ثمنه ما بقي من دين الموصى له وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلثون وثلث ثم يقضى دين الميت خمسمائة فبقي من ثمن العتق مائة وستة وستون وثلثان فيقسم بين الابنين وبين الموصى له نصفين نصفه للموصى له ونصفه للابنين لتساوي الحقين اي حق الموصى له مع حق الابنين ولو كان دين الميت مع العالم لم يسقط شيء من دين الموصى له اذ الدين مستغرق فمنع الوصية كالارث فالموصى له لم يملك شيئا من العبد فلم يسقط شيء من دينه فضاع العتق ونقض دين الموصى له ولا ثم دين الميت ولو وهب له مديونه رجع في الكل اذ سقطوا دينه كزيادة السعر فلم يمنع لانها ليست لاتصالها فلو رجع يعيد ابو يوسف الذي كما يعيده بعد نقض الورثة لو رضا اذ سقط بملكه فانتقض بانتقاضه كما لو هلك بدل الدين قبل قبضه في الصلح او باع الجاني بلا علم ففسخ خالفه اذا لسافطا لم يعد ولو وهب صحيح قنه لرجل له على القن دين وسلم سقط دينه ثم للواهب ان يرجع في هبته في ظاهر الرواية اذ القن بحاله صورة ومعنى وسقوط الدين زيادة من حيث القيمة فلا يمنع الرجوع كزيادة السعر وروى عن ابي ح رح والمعلى عن ابي يوسف وهشام عن محمد رح انه لا يرجع وهو القياس لان سقوط الدين عنه زيادة في المعنى والزيادة المتصلة تمنع الرجوع فاذا رجع الواهب عاد الدين عند ابي يوسف رح اذ الدين انما سقط باسقاطه وانما سقط بملك الرقبة فاذا انتقض الملك انتقض السقوط كما لو صالح عن دين على عرض سقط الدين ثم هلك العرض قبل القبض بطل الصلح وعاد الدين وكذا لو باع القن الجاني وهو لا يعلم بالجناية وصار ضامنا قيمته ثم انفسخ البيع بعود الجناية وبطل الضمان ولا يعود الدين عند محمد رح اذ الدين سقط والساقط لا يعود ولو وهب له مريض قنه لغريم القن وسلم اليه سقط دينه فاذا مات ولم يجز الورثة ينقض الهبة في الثلثين ويعود ثلثا الدين عند ابي يوسف رح لا عند محمد رح لما مر اقول يشكل مذهب تم بما مر في فصل خيار الرؤية في انه اذا اشترى عدلا وباع منه ثوبا لا يرد العدل بخيار رؤية وشرط فلو عاد ذلك الثوب الى المشتري بفسخ لم يعد الخيار عند ابي يوسف رح اذ الساقط لا يعود خلافا لهما وعكس ههنا فاشكل قولهما ولو اوصى له به بقنه لغريم القن ولا مال سواه فقبل الموصى له بعد الموت سقط ثلث دينه ويبيع حظ الورثة وهو ثلثا القن بثلثي دينه ويبيع حظ الورثة وهو ثلثا القن بثلثي دينه لو ثلثه وسلم ثلث القن للموصى له ولا يرجع عليه الورثة للمعادلة اي المساواة وقت القسمة لتشغل كل القن بدين الموصى له عند القسمة وفرغ حظ الموصى له عند الدين بعد القسمة كبر الجرح بعدها فصار كقسمة العبيد بجرح حي وبرء الجرح عن بعضهم بعد القسمة فان القسمة لا يبطل التساوي وقت القسمة كذا هنا ويقول ابو يوسف في الهبة لم يسلم له ثلثه للموهوب له ثلث القن الا اذا سقط دينه لعدم المعادلة وقت القسمة اذ المعادلة تعتبر وقت القسمة لا بعدها وفي الوصية تحققت المعادلة وقت القسمة لان نصيب الكل كان مشغولا بالدين الا انه زال الشغل عن نصيب الموصى له بعد القسمة ولا معادلة في الهبة وقت القسمة لفراغ حظ الموهوب له عن دينه مذ قبل الهبة لانه ملك القن من وقت قبول الهبة وشغل حظ الورثة من القن بعود الدين بسبب رجوع الورثة وهذا لان القسمة في الهبة تقع بين الورثة وبين الموهوب له بعد الموت فتعتبر المعادلة في هذه الحالة وفي هذه الحالة ملك الورثة مشغول بالدين وملك الموهوب له فارغ من الدين فلهذا ثبت لهم حق الرجوع بثلثي ما في يده ابدا ما بقي شيء من الهبة وهو الثلث واذا رجعوا في ثلثي الثلث عاد الدين بقدره فلم يسلم لهم الى ذلك ثم يرجعون بثلثي ما بقي من الثلث بكذا الى انه ينقص الهبة في الكل فيقال للموهوب له ان شئت ان

ان يسلم لك ثلث القن بالهبة فاسقط دينك والا ينقض الهبة في الكل بما بينا خالفه محمد رح وقال يسلم ثلث القن للموهوب له للمعادلة عنده وقت القسمة لعدم عود الدين عنده وذكر في الزيادات ان الدين لما لم يعد عند محمد رح سلم ثلثا العبد للورثة والثلث للموهوب له وعند ابي يوسف رح اذا عاد الدين بقدر ما انتقضت فيه الهبة يباع العبد فيه واذا بيع يبقى مال الميت ثلث العبد اذ المصروف الى الدين بمنزلة المستحق فيعتبر الثلث والثلثان في ذلك فينتقض الهبة في ثلثي هذا الثلث وهو يسعى العبد فيعود ثلثا الدين فيباع ثلثا العبد في الدين ثم يعتبر الثلث والثلثان فيما بقي الى ان يبطل الهبة في الكل ولا يسلم للورثة شيء فيقال للموهوب له لا يسلم لك الدين والهبة فلا بد من ابطال احدهما فتخير فان اختار الهبة ينقض الهبة في الثلثين فيأخذ الموهوب له ثلث العبد ويسقط ثلث دينه ويسلم ثلثا العبد للورثة فصل

اجارة العبد للتجارة لو اذن له بالتجارة حتى لو لحقه دين بسبب التجارة يتعلق برقبته وكسبه ويباعان فيه والعبد وكيل في حق المستأجر لان حكم عقده يقع للمستأجر بحكم الامر فيراعى احكام الوكالة بينهما حتى يرجع بالعهدة على المستأجر ويطالبه بالثمن فلو اجر قنه شهرا للتجارة صار مأذونا ووكيلا للمستأجر لامره فيجري عليه احكام الوكيل والمأذون فلو لحق القن دين طولب القن بحقوقه لانه العاقد ورجع على المستأجر بما لوديه وكذا يرجع قبل الاداء لانه في حق المستأجر كالوكيل بالشراء فان لم يكن للقن كسب والمستأجر غائب بيع القن بدين الغرماء الا ان يفديه سيده اذ الدين ظهر في حق المولى لاذنه وللمولى ان يفديه بقيمته استخلاصا لملكه فرجع بما فدى على المستأجر لانه مضطر في ذلك فكانه فدى بأمره وطولب المستأجر بما بقي من دينه وما فضل من دين الغريم فهو على المستأجر ويقبضه من نصبه الحاكم لا القن لحجره ببيعه فلا يبقى له ولاية الاستيفاء اذ المطالبة ثبتت له في ضمن الاذن فبطلت ببطلانه ولا الغريم اذ لم يعقد مع المستأجر فلو مات المستأجر ولم يصل الفضل الى الغريم ولم يصل ثمن القن الى المولى ضرب سيده في تركته بثمنه والغريم بفضل دينه ولو امر المستأجر ان يتجر في الخز مثلا فاتجر في غيره ما امر نفذ على سيده لاذنه لا على مستأجره اذ خالف امره فيتبع به واخذ فضله بعد عتقه كما هو حكم الاذن للعبد بالتجارة ولو امره مستأجره بشراء شيء بعينه فشراه ولحقه دين بيع به واخذ سيده بفضله لان القن ههنا كوكيل بالشراء الا انه يظهر برأي سيده لابرأي نفسه ولذا لم يصر به مأذونا في التجارة بخلاف ما سبق ولو اذن رجل لمدبره في التجارة فأمر المدبر رجلا ان يشتري له امة ينقد ثمنها بنقد صحيح استحسانا والقياس ان لا يجوز فيما كان المأذون او مدبرا اذ الشراء يوجب الثمن في ذمة العاقد وان كان له حق الرجوع على الامر فصار بمنزلة الكفالة بامر والمأذون لا يملك الكفالة ولهذا لا يملك التوكيل بالشراء مؤجلا فكذلك بالنقد وجه الاستحسان ان هذا من صنيع التجار فانهم يبيعون ويشترون لغيرهم كما لانفسهم والشراء بالنقد ليس بتبرع من كل وجه لانه كما يوجب الثمن في ذمته يثبت له اليد على المبيع حتى كان له حبس المبيع من الموكل لاستيفاء الثمن بخلاف الشراء بثمن مؤجل فانه لا يثبت له يد يحبس على المبيع بل كما يقبضه يلزم التسليم الى الموكل فلما صح التوكيل استحسانا طولب المدبر بالثمن لانه العاقد فيرجع على الامر بثمنه فان لم يكن عند الامر شيء فقطع عبد يد المدبر ودفع به او وهب للمدبر عبد بيع فما وهب له وبدل طرفه لدين المدبر لا جنبه وهي ثمن الامة الا ان يفديه المولى فان فداهما كان جميع ما فدى به على الامر ويرجع به المولى لا المدبر لانه قضى بماله دين الامر مضطرا فصار كالمأمور من قبله وان ابى ان يفدي بيع المدفوع والموهوب وكان ينبغي ان لا يباع بدل طرفه بدينه لانه بدل عن اليد والمدبر واجزاؤه لا يباع بالدين فكذا بدله لكنا نقول ان الدين تعلق برقبته فيتعلق بجميع اجزائه وانما لا يباع المدبر لانه لا يقبل البيع وبدل

اجزائه قابل فيباع فيه الا يرى ان دين الحر لا يقضى من نفسه ويقضى من ديته واذا بيع وصرف الثمن الى الغرماء فان لم يف
على المدبر دين رجع المدبر على الام بثمن الهبة لا سيده لحاجة المدبر بدين عليه وهو اى ثمن الهبة كسبه اى بدل الثمن وهو
مشغول بدينه فلا يسلم لسيده ما لم يفرغ عن الدين وهذا لان المولى يملك الهبة من جهة المدبر لانها من كسبه فما يجب بدلا
عن ثمنها في ذمة الام يكون من كسبه فلا يسلم لمولاه ما لم يفرغ عن الدين فلهذا رجع به المدبر على الام لا مولاه ورجع سيده
على الام بثمن البدل عن طرفه لانه بدل ملكه اذ المدبر بجميع اجزائه ملك سيده لا من جهة المدبر فكان البدل ملكا للمولى لا من
جهة كسب المدبر الا انه تعلق به حق الغرماء وحق الغرماء ينقطع بقضاء الدين منه فرقة فلا يتعلق بما يجب على الام بدلا
عن ذلك الثمن اقول فيه ان البدل كقيام المبدل فاذا رجع على الام يصير كان الام قضى الدين بنفسه وبدل الطرف قائم في يد
المدبر فينبغي ان لا ينقطع عنه حق الغرماء فيكون حق الرجوع في البدل للمدبر لا للمولى كما في الهبة ولو قتل المدبر خطاء قضى دينه
بقيمته لان القيمة بدل عن الرقبة كثمن وحق الغرماء كان متعلقا برقبته وقد امتنع بيعه وصرفه الى الغريم لا الى ولا مانع في بدله
فيصرف اليه ولو كان المأمور بالشراء حرا ولحقته ديون وقتل خطاء اخذ الغريم دينه ولم يرجع ورثته على الامر الا بما فضل
عن دينه اذ الدين مقدم على الارث فلم يكن للوارث ان ياخذ من تركته الا ما فضل لكن القاضي ينصب وكيلا حتى يرجع
على الامر بما في ذمته ويقضي دين الغرماء فان فضل شيء يصرف الى الورثة ولو كفل قن عن رجل باذنه واذن سيده ثم بيع
به لو لم يف ثمنه فرجع سيده على الامر بقيمته لو بيع او بالفداء لو فداه لانه قضى دينه من مال نفسه لا حر ولو قطع قن
يد مدبر مديون فدفع به ووهب له قن آخر فحرر المدبر سيده لم يضمن سيده شيئا اذ لم يتلف حقا للغرماء لان حقهم
كان في استيفاء المدبر وهو باق فلو اراد المدبر ان يبيع لدينه ما وهب له فله ذلك لانه كسبه لا البدل لانه بدل ملك رقبته
فكان له وقد تعلق به دينه ولا حق لسيده فيه ضد البدل عن طرفه لانه بدل ملك سيده فكان لسيده فليس للمدبر بيعه
كذا في الكافي اقول فيه تقدم في مسئلة شراء المدبر امه بامر رجل الخزانة ان بدل طرفه يباع فكيف قال هنا لا يباع مع
ان الدين متعلق بجميع اجزائه وبدل اجزائه يباع فيه فان اجيب بان الكلام ثمة كان قبل عتق المدبر وههنا بعد عتق المدبر
فيصح له بيع بدل طرفه قبل عتقه لا بعد عتقه يرد بانه لا فرق بينهما في تعلق الدين ببدل طرفه فلا يتم الفرق بهذا ويخطر ان
الفرق بين الهبة وبدل الطرف ليس كما يفهم مما نقلنا من الكافي اذ الظاهر ان المدبر اذا لم يكن له مال آخر فله ان يبيع
بدل طرفه لدينه سواء كان قبل عتقه او بعده بل الفرق بينهما هو انه اذا كان المدبر قضى دينه بعد عتقه من مال اكتسب بعد عتقه
فله الرجوع فيهما ويثبت له الا في بدل طرفه فيسلم بدل طرفه للمولى لا الهبة وهذا هو الفرق بينهما كما ذكر في الزيادات حيث قال
مدبر مأذون مديون قطع عبد يده ودفع فاعتق المولى المدبر فلو اكتسب بعد الحرية اكسابا وادى الدين من ذلك الكسب
لم يكن له ان يرجع بذلك في العبد المدفوع ويسلم المدفوع للمولى ولو كان وهب للمدبر انه قبل الحرية واكتسب اكسابا
بعد الحرية فلم يصل يد المدبر الى الامة الموهوبة او لم يثبت بها احد فادى الدين من كسب الحرية كان للمدبر ان يرجع في الامة
الموهوبة فان فرق المولى والا كانت للمدبر اذ المدبر ادى الدين من كسب الحرية محضا او ما اكتسب قبل الحرية لا يسلم
للمولى الا بشرط الفراغ عن الدين ولم يفرغ اما العبد المدفوع باليد فلا يملكه المولى من جهة المدبر ليتعلق سلامته للمولى
بشرط الفراغ عن الدين لكن المولى تخلى عن المدبر مع المدفوع واي يتحمل له الم يقض دينه من مال آخر اما اذا قضاه من مال
آخر لا يلزمه التحمل الا يرى انه لو كان مكان الامة الموهوبة الف درهم وهبت له قبل العتق فطولب المدبر بقضاء الدين ولم

ولم يصل يده الى الالف الموهوبة الف درهم وهبت له قبل العتق فطولب المدبر بقضاء الدين ولم يصل يده الى الالف الموهوبة
فادى الدين من مال اكتسبه بعد الحرية او استقرضه كان للمدبر ان يرجع بذلك في الالف الموهوبة والا يرى ان المولى اذا
اعتق المأذون المديون يضمن قيمته للغرماء لانه ابطل حق البيع عليهم والغرماء بالخيار ان شاؤوا اخذوه وان شاؤوا
اخذوا المديون فان اختاروا اتباع المديون فادى الدين من كسب الحرية واراد ان يرجع بذلك على مولاه لم يكن
له ذلك لان المولى كان يتحمل عنه بقضاء الدين فاذا ادى الدين من مال آخر لا يرجع على المولى فلو ابرأ الغرماء
العبد بعد الحرية يسلم المدفوع والموهوب للمولى لانه كسب عبده وقد فرغ عن الدين ولو اذن في عقد تكرر يكون اذنا
في التجارة كقوله اشتر ثوبا بالتبعية بخلاف نحو قوله اشتر طعاما فكله او اشتر لحما بدرهم فانه استخدام واذا رأى قنه يبيع
غير مال المولى ويشتري وسكت فانه اذن بخلاف عين من اعيان مولاه فان سكوته ليس باذن واما اذا رأى قنه في
حانوته يبيع متاعه فسكت حتى باع كثيرا من ذلك كان اذنا ولا ينفذ على المولى بيع قنه ذلك المتاع ولا يجوز كفالة
المكاتب وان اذن مولاه فلو كفل يؤخذ به بعد الحرية لا في الحال وكفالة المأذون لا يجوز الا باذن وله ان يتصدق
بالدرهم وذكر انه لا رواية في الصدقة وقال بعضهم يملك من فلس الى دانق وقال ابو الليث لو تصدق بكسرة او نحو
او نحوها يجوز كتاب الاقرار اخبار بحق على نفسه وكان حكمه فصح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك الخمر اياه
ولا يصح الاقرار بالطلاق والعتق مكرها ولو كان انشاء يصح لان طلاق المكره واعتاقه واقع وقيل انه تمليك
للحال فيكون انشاء لا اخبارا فلو علم المقر له انه كذب لم يحل اخذه بحكم كان المقر به للمقر له ولو لم يصدق يعني لو لم يصدق
ولم يكذبه بل سكت فهو للمقر له ولو رده وكذبه بطل اقراره برده الا ان يعود المقر له الى تصديقه وهو مصر على اقراره لان
اقراره كاقرار مبتدأ فلا يبطل بالتكذيب السابق ولا يبطل برده لو صدقه اولا ثم رده ولو اقر مكلف بحق صح
ولو مجهولا اذ الحق قد يلزم مجهولا كمتلف جهل قيمته ولو اقر بتصرف وذلك التصرف لا يصح الا باعلام ما صادفه ذلك
التصرف لم يصح ذلك الاقرار حال كون ما صادفه مجهولا كبيع ولو اقر بما يصح بجهل ما صادفه صح مجهولا كالغصب الاقرار
كعيان اذ الثابت بالاقرار كالثابت بالعيان ولو عاينا انه باع منه شيئا مجهولا لم يجب تسليم شيء ولو عاينا
انه غصب منه مالا مجهولا في كيس او وديعة يجبر على العقد فالاقرار كذلك فلو تفحش جهالة المقر له كواحد كما اقر وقال علي
كذا لواحد من الناس لم يصح الاقرار لعدم المستحق اذ المجهول لا يصلح مستحقا والا اي ان لم يتفحش كما قال لذا او لذا علي
كذا لهذا او لهذا قيل صح وعندي صح لافادته لاخذ بهما لو اتفقا الاقرار وهو الاصح لانه مفيد لان فائدته وصول الحق الى
المستحق وطريق الوصول ثابت هنا لانهما اذا اتفقا على اخذه فلهما حق الاخذ وقيل لا يصح لفقد فائدته الجبر على البيان للتعيين
جبرا ولا يجبر على البيان فاذا اقر بالمجهول قيل له بين المجهول اذ الاجمال من قبله فعليه بيان فان لم يبين اجبره القاضي على
البيان فان قال علي شيء او حق لزمه ان يبين ماله قيمة ليثبت في ذمته لانه وصفه بالوجوب في ذمته لان علي للايجاب
وما لا قيمة له لا يتصف بالوجوب في الذمة وحلف المقر لو طولب باكثر مما اقر به لانه انكر ولو بين بقصد ولا قيمة له كخمر و
جلد ميتة قيل قبل بيانه ولو بين بغير مال مما يقصد بالغصب بان قال غصبت منه امرأته او ولدا صغيرا او بين بغير مال مما لا يقصد
كحبة وصدقه المقر له لم يؤخذ المقر بغيره ولو كذبه ابتداء ولم يصدقه في البيان ولو ادعى مالا متقوما لم يصدق المقر في بيانه
للتناقض اذ الغصب يطلق عرفا على مال متقوم فكانه قال غصبت منه مالا قيل لا يعتد بتسمية سدس عند ابي يوسف رحمه الله

اذا اقر بسهم من داره فهو اقرار بسدسها عند ابي ح رح لما روي ان النبي عم قضى بالسدس في الوصية بالسهم وقال ابن مسعود
رضي الله تعالى عنه له السدس فيمن اوصى بالسهم ولان مخرجه وهو الستة عدد تام لان اجزاءها وهي النصف والثلث
والسدس تساوي كلها وعند الستة لا تساوي اجزاؤها كلها فكان هذا العدد اولى اولان كون الستة عددا تاما
لا دخل له في ان يكون المراد السدس بالسهم كالجزء المراد بالبيان لانه مجمل كالجزء وقيل قوله يعرف بلده والا وافقهما بناء
على عرف بلده فانهم كانوا يطلقون السهم على السدس وان لم يكن العرف فهو والجزء سواء فعليه البيان كما قالا
ولو اقر بثوب يوجب ثوبا وسطا او قيمته لا ما شاء من جنس الثوب لان الثوب لم يكن دينا في الذمة الا في النكاح والخلع والصلح
عن دم عمد وفي هذا المصور لزمه ما اقر من الثوب الوسط او قيمته فكذا ههنا وبه يفتى وقال محمد رح انه اقر بمجهول الثوب
ومثله لا يختص بالوسط فليبين كجعل الاقل في قوله لفلان علي مال دراهم فالاما دونه يعني انه مجمل فعليه البيان ولكنه
لا يصدق في اقل من درهم لانه لا يعد مالا في العرف ولهم صدقه عليه ويجعل الاقل في قوله لفلان علي مال عظيم نصابا ان
سماه اي لو ذكر الدراهم لزمه مائتا درهم وفي الذهب عشرون مثقالا وفي الغنم اربعون شاة وفي البقر ثلثون وفي
الابل خمس وعشرون ولو ذكر غير مال الزكوة يقدر بقيمة النصاب لعظمه يغني به حتى يجب به الزكوة والغني عظيم عند الناس
وعند الامام فخر رح يصدق فيما دون النصاب ايضا لا فيما دون ما صدقه عليه واقله قدر العشرة في رواية عن ابي ح رح
لعظمها لانها يستحل بها البضع ويقطع بها اليد المحترمة وقدر في الابل بخمس وعشرين وفي البر بخمسة اوسق لانه ادنى
نصاب يجب فيه من جنسه وكان ينبغي ان يقدر فيه بخمس لانه يجب فيه شاة فكان غنيا لكن هو مال عظيم من وجه حتى
يجب فيه الزكوة وليس بعظيم من وجه حتى لا يجب فيه من جنسه فاعتبر بما ذكرنا ليكون عظيما مطلقا اذ المطلق ينصرف
الى الكامل ويجعل الاقل في اموال عظام نصبا ثلثة من فن سماه لانه اقل الجمع فيما بين حتى لو قال من الدراهم كان ستمائة
درهم عندنا وثلثة دراهم عند الامام فخر رح وكان دراهم ثلثة ولو اقر بدراهم كثيرة فهي عشرة عند ابي ح رح لانها اكثر
ما يميز بجمع وقالا اقلها نصاب لا دراهم مكثرة وعند ع الزمه ما بين ولو دون العشرة وكان كذا درهما درهما لانه اقل
ما ابهم وقيل لزمه عشرون درهما وهو القياس لان كذا يذكر للعدد عرفا واقل عدد غير مركب يذكر بعده درهما عشرون
وعند ع الزمه درهم لو تلفظ برفع او نصب ولزمه جزء الدرهم لو تلفظ بجر ويقبل تفسيره في الوقف ولو فسر بجزئه وكان
كذا كذا درهما احد عشر لان كذا كناية عن عدد مجهول فقد اقر بعددين مجهولين ليس فيهما حرف العطف واقل عددين
بلا عطف بينهما في المفسر احد عشر فلا يصدق في اقل منه ولو ثلث لفظة كذا او ربع فكذلك زيد مائة اي الا قل احد عشر
حملا للاكثر على التكرار اذ لا نظير له سواه وكان الاقل في كذا وكذا درهما بالواو احدا وعشرين لانه اقل عددين بينهما
عطف وعند ع اقله درهمان ولو ثلث بالواو اي زيد مائة قال كذا وكذا وكذا فاقله مائة واحد وعشرون ولو ربع
زيد الف للمماثلة لزمه الف ومائة واحد وعشرون وهذا كله اذا ذكر الدرهم بالنصب ولو ذكره بالخفض بان قال كذا
درهم لزمه مائة درهم لان اقل عدد يذكر الدرهم عقيبه بالخفض مائة وان قال كذا او كذا درهم لزمه مائتان اولو
قال كذا دراهم ينبغي ان يلزمه ثلثة دراهم لانه اقل عدد بعده الجمع ولو اقر له بشرك فيه يعطيه ابو يوسف رح نصفه وبه يفتى
لان الشرك شركة لغة والشركة المطلقة يقتضي الاستواء وامره بالبيان اذ اجمل لجواز الشرك بمعنى النصيب ايضا كما
يجيء بمعنى الشركة ولو اقر بمائة وثوب او ثوبين فسرت المائة لابهامها اذ العطف لم يوضع للبيان فذكر المائة بلا

بلا بيان وتمييز فعليه البيان بجعل المائة وثلثة اثواب ثيابا بالبيان اذ الاثواب لم تعطف فصحت بيان العدد فيها فصار
المائة والثلثة كلها اثوابا وعند ع لزمه ثلثة اثواب وبيان المائة ويجعل مائة ودرهما دراهم اذ قوله ودرهما وان لم
يكن بيانا قياسا لما مر من ان العطف لم يوضع للبيان لكنه بيان عرفا اي تقديره مائة درهم ودرهم فطرح الدرهم الاول
اكتفاء بذكره ثانيا للتخفيف بكثرة الاستعمال في العدد عند غيره ولم تامر بتفسير المائة فصار الجواب عما يرد من ان العطف لم يوضع
للبيان كما مر في قوله مائة وثوب وعند الامام فخر رح لزمه درهم وبيان المائة لما مر من القياس وهو ان العطف لم يوضع
للبيان وعند الائمة المبهم من جنس المفسر في الكل ولو اقر بغصب وقال غصبت من ذا او ذا ولقد عن كل واحد منهما كل وحلف
كل منهما ثم اتفقا على اخذ شركة يبطله ابو يوسف رح اخذا او تخير وبه يفتى ولو اقر وقال هذا لزيد بل وديعة بكر كان للاول
لانه لمستحقه باقراره ورجوعه لا يسمع في حقه ولم يضمنه لبكر لو دفعه الى الاول وهو زيد بحكم للجبر من جهة القاضي في الدفع وفيضمنه
باذن مالكه لانه اودعه فانتفى سبب الضمان ضمنه محمد رح لبكر اذ اقر بنفسه حفظا امر لانه اقر انه مأمور بحفظه من جهة بكر بايداعه
وقد خالف حيث اقر به لزيد اولا فيضمن فلو قال غصبته من زيد لا بل من بكر فهو لزيد وعليه قيمته لبكر اتفاقا لو دفع الى
زيد بحكم ينبغي ان لا يضمن وقالا لا اقر بغصبه من بكر لا بايداعه فيا قراره لزيد لم يكن متعديا حفظا فلا يضمن ولو اقر
وقال لزيد علي الف والا لبكر يبطل ابو يوسف رح اقراره للشك فحكم محمد رح بالالف للاول وهو زيد ولا شيء للثاني وهو
بكر لان مثل هذا التركيب يذكر للتأكيد كما في قولك يقال افعل كذا والا فعلي حجة اي ان لم افعل فعلي حجة ويقال ازور
فلانا غدا والا فعبدي حر اي ان اعتقه اقر بدين فايل قبله كذا ان علي اي كذا لو قال له قبلي للضمان كذا فقد اقر بالدين في
الاصح لان قبلي ينبئ عن الضمان يقال قبل عنه اي ضمن وسمي الكفيل قبيلا لانه ضامن للمال وسمي الصك الذي هو حجة
قبالة وقيل في قوله قبلي انه اقرار بانه امانة ولو قال الموجر قوله علي او قبلي هي وديعة موصولا صدق اذ ازاله بالحفظ
المال فهو اذ المضمون عليه الحفظ والمال محله فذكر المحل واراد به ما يحله فاحتمله اللفظ مجازا فيصح موصولا لا مفصولا واقر بامانة
قائل نحو عندي اي لو قال له عندي كذا او لدي او معي او في بيتي او في صندوقي او في كيسي فهو اقرار بالامانة اذ الكل
اقرار بكون الشيء في يده وذا يكون امانة ويكون مضمونا والاول اقلها وهذا دليل قوله قبلي امانة ايضا لان لفظ
قبلي يشمل ولهذا يقال ليس لي قبل فلان دين وليس لي قبل فلان وديعة ولو قال لا حق لي قبل فلان يكون ابراء
عن الدين والامانة جميعا والامانة اقلها فتعينت ولو قال له رجل لي عليك الف فقال اتزنه او انتقده او اجلني به
او قضيتكه او ابرأتني منه او تصدقت به علي او وهبته لي او احلتك به على زيد فقد اقر لان الضمير الى المذكور وهو الموصوف
بالوجوب فكانه قال اتزن الالف الواجب لك علي وكذا الباقي حتى لو لم يذكر الضمير بان قال اتزن او نحوه لم يكن
اقرارا اذ لا دليل على انصرافه الى المذكور لانه يحتمل ان يراد زن كلامك لميزان العقل وانتقد كلامك ولا تقل قولا زيفا
واجلني يراد به امهلني في الجواب وقضيت يراد به حكمت بانك كاذب وابرأتني من ان تدعي وتصدقت علي كثيرا فما بالك
تدعي علي بلا حق ووهبتني كثيرا كما في تصدقت واحلتك مال على زيد فما صنعت به ولو قيل له عليك لفلان كذا فهو
اومى برأسه بنعم لا يكون اقرارا اذ الاشارة من الاخرس تقوم مقام الكلام لا من غيره ولو اقر بدين مؤجل فصدقه
المقر له في الدين وكذب في الاجل يصدقه لا المقر يخلف المقر له لانكاره الاجل عند السود اي لو اقر بدراهم سود و
كذبه في السود وطلب البيض لا يلزمه البيض الا ببينة اذ السود صفة قائمة بالدراهم ليست بعارضة اذ الفضة

فلما تخلو من الغش في اصلها بخلاف الاجل فانه عارض لا يلزم اصل الدين والقول لمنكر العارض وقال في ان اقر باحد نوعي
الدين الموجل والحال فيصدق كلكفالة فانه لو قال كفلت لك عني بالفه شهر صدق الكفيل في الاجل فكذا المقر بالدين ولو اقر
بالف واشهد عليه في مجلس ثم اقر بالف في مجلس آخر واشهد عليه آخران فالمالان لازمان عند ابي ح رح لوجوب المال في كل
بعد وقت فامكن التعدد وقالا يلزمه المال الواحد لو تساويا والاكثر لو تفاوتا اذ الاقرار رجع واحد فيتكرر وقوله علي
الف او على الجدار لزم عند ابي ح رح لانه اضاف الوجوب الى من تصح اضافته اليه والى من لا يصح اضافته اليه فيثبت
فيما لم يصلح كما لو اوصى بثلث ماله لحي وميت فانه للحي وح لا لا يلزمه شيء لانه ادخل كلمة الشك في الوجوب فلا يجب شيء اي الشك
يلزم بعلي اي لو قال له علي الف في علمي او فيما اعلم يلزمه وقالا لا يلزمه شيء ولو قال قد علمت لزمه وفاقا ولو قال في ظني
او فيما احسب لم يلزمه شيء وفاقا وله انه يذكر للتاكيد كقد علمت ولهما انه يذكر للشك عرفا كظني واحسب ضد قوله قد علمت
والزمه العشرين لا الثلثة الالاف بقوله له علي الف بل الفان لانه خبر يجري فيه الغلط فصح الاستدراك كقوله سني ستون بل
سبعون والمراد باستدراك غلط بالزيادة على ما ذكره اولا فكذا هذا ضد الطلاق لانه انشاء فلا يبطل بعد وقوعه وضد
قوله علي مائة دينار لا بل الف درهم حيث لزما اذ لم يمكن حمله على الاستدراك بالزيادة على ما ذكره اولا للمغايرة ولانه
صح اقراره لا رجوعه لعدم قدرته على الرجوع كانت طالق لا بل اثنين فانها تطلق ثلثا اذ لا يصح رجوعه عن الطلاق الاول
والزمه الكل لا العشر على من قال غصبنا الفا وكنا عشرة وعينه المدعي وقال انت غصبت الكل اذ البناء للمتكلم مع الغير
يستعمل في الواحد ايضا فيرد بقوله غصبنا قوله غصبت والظاهر ان الانسان يبين فعل نفسه فيكون مقرا بغصب الكل
فلم يسمع رجوعه ولانه للمتكلم مع غيره فليصدق في بيانه في حقه بقوله وكنا عشرة ولو قال اوصى ابي بثلثه لزيد بل لبكر
بل لعمرو واهدرنا الاخرين لا الوارث اي يصير ثلثه لزيد وفاقا وثلثاه للوارث لا لبكر وعمرو عندنا اذ الاول استحق ثلثه
وبطل رجوعه واقراره لغيره لعدم المحل لان محل الوصية هو الثلث وقد استحقه زيد اولا فانعدم محل الوصية في حق الاخرين
فبطل اقراره ضد الدين فان محله كل المال وهو مقدم على الارث والوصية وعند زفر يقسم المال بين زيد وبكر وعمرو اثلاثا
اذ صح اقراره في حق كل واحد منهم لا رجوعه فلم يبق له شيء كالدين فانه لو اقر لرجل بالف درهم دينا ثم قال بل لهذا لزماه
ولم يصح رجوعه فكذا هذا ولو اقر احد الورثة على مورثه بدين وجحد غيره تم نصيبه اي لو بقي حظه من التركة لا بحظ ما بيده
لو بقي حظه من التركة لا بحظ ما بيده من الدين لتقدم الدين على الارث فلا يسلم له شيء ما لم يف مع بقاء الدين ولهما ان
الدين ثابت شايع في كل تركته فلزمه بالحصة ولو ترك ابنين وله على رجل مائة الف فاقر احدهما بقبض ابيه نصفه وكذبه
الابن الاخر يسقط نصف الدين عندنا وربعه عندهم فلا شيء للمقر عندنا واخذ المكذب نصفه اذ اقراره بقبضه اقرار على
الميت بدين لانه يقضي بمثله اذ المقبوض عين مملوكة للمديون والدين غير عين فلا يقضى بالعين غير العين فقبض الدين
انما يكون بقبض عين مضمون حتى يصير دينا على القابض مماثلا للدين الذي على المديون في الدينية فيتقاصان فاذا
كذبه اخوه يستغرق الدين نصيبه عندنا لانه اقر بالدين وهو مقدم على الارث فما لم يقبض جميع الديون لا يكون له في الميراث
شيء ولا يرجع المقر على اخيه بنصف ما قبض وان تصادقا على ان المقبوض مشترك بينهما لانه لو رجع على اخيه يرجع الاخ
على الغريم فيرجع الغريم على المقر بقدر ذلك لانتقاض المقاصة في ذلك القدر وبقائه دينا على الميت والدين مقدم على
الارث فيؤدي الى الدور ولهما ما مر من ان الدين شايع في كل التركة فيلزم المقر بالحصة ولو اقر احدهما بقبض الاب كل

كل الالف وكذبه الاخر وقد ترك الميت الفا اخر واقتسماه رجع المكذب على الغريم بنصفه بعد ان يحلف المكذب بالله ما يعلم
ان الميت قبض الكل فان بطل برئ الغريم عن كل الدين بخلاف الاول اذ الغريم ثم يدعي البراءة عن خمسمائة وقد حصل له البراءة
عن خمسمائة باقرار المصدق فلا يحلف المكذب بحق الغريم وهنا يدعي البراءة عن الالف وقد برئ عن خمسمائة ويرجع الغريم
على الابن المقر بنصف الالف الذي اخذه من تركة ابيه لان من زعمه ان الميت قبض كل الالف وصار ذلك دينا عليه وبطلت
المقاصة فيما قبض الابن المكذب وبقيت خمسمائة دينا على الميت والدين مقدم على الارث ولو اقر بكذا في كذا فلو كان
الثاني وهو مدخول في ظرفا فلزمها لا المظروف وحده لتحقق وصف المظروفية والاصل ان من قال غصبت كذا وكذا فان كان
الثاني وعاء الاول وظرفا له او لزماه وهو مظروف والفعل في المظروف فعل في الظرف وهذا لانه اخبار عن نقله ونقل المظروف
لا يتصور حال كونه مظروفا الا بنقل ظرفه فصار اقرارا بغصبها ضرورة والا اي ان لم يكن ظرفا يعني ان كان الثاني مما لا يكون
ظرفا ووعاء له او قال لم يلزم الثاني كقوله غصبت درهما في درهم لان الدرهم لا يصلح ظرفا للدرهم فكان المراد به الظرف في
ضرب الواحد في الواحد يكون واحدا فلزم درهم واحد ولو احتمل الثاني ان يكون الثاني ظرفا وان لا يكون ظرفا يحمل على الظرف
عند محمد رح لان في للظرف حقيقة ومتى امكن حمله على الحقيقة يحمل عليها كما في قوله غصبت ثوبا في عشرة اثواب فانه يلزمه عند
محمد رح احد عشر ثوبا اذ العشرة قد يكون وعاء للثوب الواحد لانه قد يصان الثوب النفيس في عشرة من الثياب فصار
كقوله بر في جوالق وعندهما لم يلزمه الا ثوب واحد اذ الثوب الواحد لا يصان في عشرة اثواب عادة فصار بيانا
ان محل المغصوب عشرة اثواب كما لو قال غصبت الكافا على حمار فانه اقرار بغصب الكاف فقط وذكر الحمار لبيان المحل
وغصب الشيء من محل لا يقتضي غصب المحل ولو كان الثاني عقارا كبر في بيت ودابة في اصطبل الزم العقار على قياس محمد بان
الغصب في العقار عنده ولهما ان الغصب لا يجري فيه لزم عشرة بقوله له علي خمسة في خمسة لو عني مع اي لو اراد له خمسة
مع خمسة لزم عشرة اذ اللفظ يحتمله قال الله تعالى فادخلي في عبادي قيل مع عبادي والزمنا خمسة لا خمسة وعشرين لو
لم ينو شيئا لو نوى ضربا للغو لكونه في الماهية لا في العدد الضرب والحساب لان الضرب يكثر الاجزاء ولا يكثر المال الحقيقي
اذ الغرض به ازالة كسر يقع عند القسمة فمعنى واحد في اثنين واحد ذو جزئين وتكثير اجزاء الدرهم الواحد يوجب تعدد
اجزاء الدرهم لا تعدد الدرهم فضرب الخمسة في الخمسة يوجب كثرة اجزاء الخمسة في الخمسة لا الزيادة في الخمسة في المقدار وحقيقة الضرب
انما يكون فيما له مساحة والا عدد لا مساحة لها وانما يذكر فيها ذلك على سبيل التشبيه اي ان خمسة دراهم اذا ضم
اليها مثلها اربع مرات كان خمسة وعشرين وله ان عرف الحساب حاكم بان تلك العبارة يراد بها خمسة وعشرون ومعهم
الحسن بن زياد رح وكذا ولو قال له علي من درهم الى عشرة او قال ما بين درهم الى عشرة بلزمه الهما فما احرنا ثمانية
خلافا لزفر فهي تسعة عند ابي ح رح ومعهم في قول الغير وعن البداية فدخل المبداء والشك في الغاية لدخولها مرة دون
اخرى فلا يدخل بالشك وقالا عشرة ومعهما هو في الاصح لذكر العشرة صريحا فلم ينقص بشك له في دخول الغاية وخروجها
ولزفر عدم دخول الغايتين كالحائطين فانه لو قال بعت من هذا الحائط الى هذا الحائط او ما بين هذا الحائط لم يدخل الحائطان
وفاقا ولزم الفص والحلقة في اقراره بخاتم ولزم النصل والجفن والحمائل في اقراره بسيف ولزم الكسوة والعيدان في اقراره
بحجلة بفتحتين بيت يزين بالثياب والستور والسرر قوله لشمول الاسم دليل الكل اي اسم الخاتم والسيف والحجلة يشمل ما ذكرنا
انه لزم ولو اقر له بحمل جارية او شاة صح لصحة الوصية به او لتصحيح وجه بان اوصى رجل بالحمل لرجل ومات فاقر وارثه بانه
لذلك

لكمل له ولو أقر للحمل بألف درهم مثلا فهذا على ثلثة أوجه احدها ان اشار اليه فلو بين سببا صالحا كارث او وصية بان قال اوصى له
فلان او مات ابوه فورثه فاستهلكته فهذا الاقرار صحيح لصحة السبب اذ الجنين اهل لملك المال بالارث والوصية فلو ولد لاكثر
من ستة اشهر لم يستحق شيئا الا ان يكون المراة معتدة فحينئذ لو ولدت لاقل من سنتين صح لحكم بثبوت النسب كان ذلك حكما
بوجوده في البطن حين مات المورث والموصي والا اي ان لم يكن الولد حيا بان ولد ميتا او ولد في مدة لا يعلم قيام وقت
الاقرار كان للمورث او الموصي اذ اقر لهما في الحقيقة اذ التركة مبقاة على ملك الميت ما لم ينصرف الى ورثته او الى الموصى له وينتقل
الى الجنين بعد الولادة ولو جاءت بولدين حيين اشتركا في المال المقر به فان كان احدهما ذكرا والآخر انثى ففي الوصية يقسم
بينهما نصفين وفي الارث يقسم بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وثانيها ان يبين سببا مستحيلا بان يقول باع مني او اقرضني
الف درهم فهذا الاقرار باطل ولا يلزمه شيء اذ المبايعة او الاقراض لا يتصور من الجنين اما حقيقة فظاهر واما حكما فلانه لا
ولاية لاحد على جنين حتى يصير تصرفه كتصرفه فان قيل هذا رجوع عن الاقرار فلا يصح وان كان موصولا لا يقال بل هو
بيان سبب محتمل لا رجوع منه وثالثها ان يبهم الاقرار والاشارة بقوله ولو ابهم بطل لتعذر جميع جهتين الجواز وترجيح احدهما أبو يوسف ره
كالتساوي لان هذا الاقرار احتمل الجواز والفساد وقد تعذر حمله على الجواز فيحكم بالفساد وهذا لان للجواز جهتين الوصية و
الارث والجمع بينهما متعذر وليس احدهما بان يعتبر سببا اولى من الآخر فتعذر الحمل على الجواز فتعين الفساد كما لو اشترى
عبدا بالف ثم باعه من بايعه مع آخر بالف وخمسمائة وقيمتها سواء فان البيع يفسد في الذي اشتراه من البايع وان احتمل
الجواز لان للجواز جهتين ان يصرف اليه مثل الثمن الاول واكثر والجمع بينهما متعذر ولا رجحان لاحدهما على الآخر فحكم بالفساد
ضرورة صدر الاقرار بالحمل لتعين الوصية طريقا للتصحيح اجازة كما لان هذا الاقرار احتمل الصحة بحمله على الارث والوصية والفساد
بحمله على الاقراض والمبايعة فيحمل على السبب الصالح لئلا يلغو كلام العاقل واعمالا للاقرار الذي هو من الحجج ولو اقر بشرط الخيار
صح اقراره ولزم المال لان قوله علي كلمة ايجاب وبطل الشرط لان الاقرار اخبار فلا يقبل الفسخ اذ الخبر ان كان صدقا
فهو واجب العمل به اختاره او لم يختره وان كان كذبا فهو واجب الرد فلا يعتبر الخبر باختياره وعدم اختياره وثبت
الخيار في العقود ليتخير بين الفسخ والامضاء

فصل الاستثناء

صح الاستثناء بعضه متصلا لان الاستثناء تكلم بالباقي
فيصح اذ ابقي شيء بعد الاستثناء ولم يجوزوا الكل للرجوع وهو لا يصح وجوزوا استثناء الاكثر لما مر من انه تكلم
والتكلم بالباقي يصح سواء كان اقل او اكثر ولان الاستثناء يحترز عن التطويل كقولك جاء القوم الا زيدا فان
من جاء اكثر ممن لم يجئ فالاستثناء اخصر من تقرير من جاء وفي استثناء الاكثر خلاف ما قصد من الاختصار فلم
يصح الا بالقليل وعن ابي يوسف مثله فلو اقر بان له علي الف درهم الا خمسمائة وخمسين درهما صح الاستثناء عندنا
فلزم خمسون وعن ابي يوسف وهو قول [illegible] والفراء انه لا يصح استثناء الاكثر فظهر عن كل روايات صحة استثناء
الكل وعدم صحة استثناء الاكثر ولو اقر متصلا بان شاء الله بطل اقراره لانه اخبار فلا يتعلق بالشرط لانه اما صدق
فلا يصير كذبا بفوات الشرط او كذب فلا يتغير صدقا بوجود الشرط فالشرط انما يليق بالايجاب لانه يتبين به انه لعين ايقاع
ما لم يوجد الشرط وعند اجاز الاقرار وكان ينبغي ان يجب المال كما في شرط الخيار الا ان التعليق يدخل على اصل السبب
فيمنع كون الكلام اقرارا والخيار يدخل على حكم السبب فاذا الغي الخيار بقي حكم الاقرار بناء على السبب ولو كتب لفظ ان شاء الله
في آخر الصك فكل الصك باطل عند ابي حنيفة رح لانه جامع لما فيه فصار كله كقضية واحدة فانصرف ان شاء الله الى الكل فبطل وصار

وصار ما يليه بقرينة الحال اذ الصك مساق وقد اشتمل على اشياء لا تعلق لبعضها ببعض فانصرف الى ما
يليه ولو قال له علي الف درهم الا دينارا صح الاستثناء ويطرح من الالف قيمة الدينار وهذا عندهما والقياس
ان لا يصح هذا الاستثناء وهو قول محمد وعلى هذا الخلاف لو قال الا فلسا والاكثر يراد استثنى شيئا مما يكال او
يوزن او يعد ولو قال الا شاة او ثوبا او عرضا من العروض بطل الاستثناء عندنا وقال الشافعي يصح ويطرح عنه قدر قيمته
المستثنى اتحادا والمجانسة من حيث المالية لزم محمد بان الاستثناء استخراج بعض ما تناوله صدر الكلام على معنى انه لولا
الاستثناء لدخل تحت الصدر وهذا لا يتصور في خلاف الجنس وقال [illegible] في استثناء نحو الثوب انما يصح استثناء الثوب
او نحوه اذا تناوله صدر الكلام ولم يتناوله الصدر فلم يكن استثناء بل كلاما مبتدأ للبيان انه ليس عليه شيء من الثوب وعدم
وجوب الثوب عليه لا ينافي وجوب الالف عليه والقياس كذلك فيما اذا استثنى كيليا او وزنيا او عدديا من خلاف
جنسه اذ الصدر لم يتناوله ولكن خص استحسانا وقالا المقدرات جنس واحد معنى وان كانت اجناسا صورة لانها
تثبت في الذمة ثمنا فكانت في حكم الثبوت في الذمة كجنس واحد معنى والاستثناء استخراج وتكلم بالباقي معنى لا صورة
لانه تكلم بالالف صورة والعدديات التي لا تتفاوت كالمقدرات في ذلك اما الثوب والشاة من جنس المقدرات معنى لانه
لا يصلح ثمنا في الذمة فلم يكن استثناؤه استخراجا صورة ولا معنى فبطل فان قيل لم يصح الاستثناء باعتبار
المماثلة مالية اجيب بان الاثمان معدودة مالية الاشياء لانها مقدرة بنفسها فتصلح ان تكون مقدرة للدراهم
المستثنى منه فكانه ذكر المقدر لدلالة المقدر على المقدر فكان استثناء الدراهم من الدراهم معنى وما لا يصلح ثمنا لا يكون
من المقدرات فلا يصلح مقدرا للدراهم المستثناة لافتقار المقدر الى كونه مقدرا فبقي المستثنى من الدراهم مجهولا فلا يصح
الاستثناء اقول الكيلي مثلا لا يصلح مقدرا للدراهم من حيث انه قدري لعدم المجانسة بينهما لان احدهما وزني
مما قبل الدراهم والآخر كيلي فلا يصح الاستثناء به الا من حيث القيمة وغير قدري يصلح ايضا من حيث القيمة فالقياس
قول محمد رح والاستحسان قولهما فعلى الاقوال حق فيشكل قولهما على القياس والاستحسان جميعا والله اعلم ولو
اقر بشيئين فاستثنى احدهما فقط او احدهما وبعض الآخر بطل الاستثناء ولو استثنى بعض احدهما او بعض كل واحد منهما
صح ويصرف الى جنسه اقول ينبغي ان يكون في استثناء احدهما وبعض الآخر خلاف فيدل عليه مسألة الكر التي تجي عقيب
هذه المسألة وهي قوله فلو قال علي كر بر وكر ارز الا كر بر وقفيز ارز فالاستثناء باطل عند ابي حنيفة رح لفصل اللغو فان قوله
الا كر بر لغو لانه استثناء الكل عن الكل فلما وقع هذا اللغو فاصلا بين كر ارز وبين قوله قفيز ارز فبطل الاستثناء
قفيز ايضا للفصل كما لو قال له علي الف وسكت ثم استثنى او قال له علي الف سبحان الله فاستثنى الامانة بطل الاستثناء
للفصل وكذا يصح عند قوله له علي الف يا فلان الا مائة فان النداء لم يعتبر فاصلا لملايمة النداء فاتصل استثناء المائة فصح
جوز الاستثناء المائة فصح جوز في القفيز لفقد استثناء الكر حكما لا لفظا فان قوله الا كر بر لم يصح حكما لكونه استثناء
الكل ولكنه يصح لفظا وتركيبا فلا فصل في النظم كذا ويبطل استثناء بناء الدار وفص من الخاتم وشجر من البستان
اي لو قال هذه الدار لفلان الا بناءها فانه لي فالدار والبناء للمقر له عندنا لان اسم الدار لا يتناول البناء مقصودا
اذ الدار اسم لما ادير عليه الحائط من البقعة والبناء يدخل تبعا لا لفظا والاستثناء انما يكون مما يتناوله الكلام لفظا
لانه اخراج ما لولاه لكان الكلام متناولا له والاستثناء من التوابع باطل اذ المعنى الذي لاجله كان يدخل لولا الاستثناء

لا يفوت بالاستثناء اذ البقعة قائمة بعد الاستثناء وبهذا لو قال هذه الامة لفلان الا طرفها فانه يبطل قوله بعد
على هذا الاصل اشكال اورده مع جوابه في آخر هذا الفصل حيث قال والتلفظ تناول المقدار لا الوصف والشجر في البستان
والفص في الخاتم نظير البناء في الدار لانهما يدخلان في البستان والخاتم تبعا فلا يصح استثناؤهما عندنا وصح عندهم
ولو قال الا ثلثها او الا بيتا منها صح الاستثناء لانه دخل فيه لفظا ولو قال بناء هذه الدار لي والعرصة لفلان فهو كما
قال اذ العرصة عبارة عن البقعة الخالية عن البناء والشجر فكأنه قال بياض هذه الارض دون البناء لفلان ولو قال
هذه الدار لي وارضها لفلان كانت الارض والبناء لفلان اذ الاقرار بالارض اقرار بالبناء تبعا كالاقرار بالدار ولو
قال له علي الف من ثمن قن اشتريته منه ولم اقبضه فان ذكر قنا بعينه اي عينه قيل للمقر له ان شئت فسلم القن وخذ الالف
والا فلا شيء لك وهذه المسئلة على وجوه احدها وهو ان يصدق ويسلم القن وجوابه ما ذكر لان ما ثبت بتصادقهما
كالثابت عيانا والثاني ان يقول المقر له القن قنك ما بعتكه وانما بعتك قنا غيره وفيه المال يلزم المقر لانه اقر بوجوب
المال عليه عند سلامة القن وقد سلم القن له حين اقر ذو اليد انه ملكه فيلزمه المال والاسباب مطلوبة لاحكامها لا لاعيانها
فلا يعتبر التكاذب في السبب بعد اتفاقهما على لزوم اصل المال والثالث ان يقول القن قني ما بعتكه وحكمه ان لا يلزم المقر شيء لانه
انما اقر له بالمال ليسلم له القن ولم يسلم والرابع القن قني ما بعتكه وانما بعتك غيره وحكمه ان يتحالفا اذ كل واحد منهما مدع ومنكر
وهذا لان المقر يدعي تسليم من عينه والآخر ينكر والمقر له يدعي على المقر الفا ببيع غيره وهو ينكر فاذا تحالفا انتفى دعوى كل واحد
منهما عن صاحبه فلا يلزمه شيء من المال والقن سالم لمن في يده هذا اذا ذكر قنا بعينه فان قال من ثمن عبد شريته منه ولم
اقبضه وان لم يعينه فالالف لازم عند ابي ح رح ولم يصدق فانه لم يقبض للرجوع وصل ام فصل لانه رجوع عما اقر به لانه اقر بوجوب
المال عليه نظرا الى قوله علي لانه للالزام والوجوب وانكاره القبض في غير المعين ينافي الوجوب اصلا لان ثمن عبد هو غير معين لا يجب
على المشتري الا بعد قبضه لان ما لا يكون بعينه فهو في حكم المستهلك فكأنه اقر بالقبض ثم رجع عنه كما لو قال له علي الف ثم فصل
بسكوت او غيره ثم قال من ثمن قن وكذب في السبب بان قال المقر له عليه الف كما قال لكنه ليس بسبب بيع القن فانه يلزمه الالف
وفاقا صدقاه لو وصل ولم يلزمه شيء لصحة بيان التغيير وصل لا فصلا ومعهما ثم ولو فصل وصدق في السبب بان قال
المقر له ان الالف من ثمن عبد شراه كان القول للمقر انه لم اقبضه لان قوله له علي الف درهم اقرار بوجوب المال وقوله من ثمن عبد
شريته بيان لسبب الوجوب فاذا صدقه المقر له في هذا السبب ثبت السبب بتصادقهما ثم وجوب المال بهذا السبب انما يتاكد بالقبض
لا قرمن ان غير المعين كالمستهلك فلا يلزم الثمن الا بقبض المبيع وينكره المقر فصار القول قوله في انكار ما القبض وان كذبه في
السبب فكان هذا نفي المقر به اذ مغير المقتضى اول الكلام لان مقتضى اول كلامه ان يكون مطالبا بالمال في الحال لكن على
احتمال ان لا يكون مطالبا به حتى يحضر العبد وبيان التغيير يصح موصولا لا مفصولا ولو قال ابتعت منه شيئا بالف درهم الا اني
لم اقبضه فالقول قوله وفاقا لانه اقر بمجرد العقد والاقرار بالعقد ليس باقرار بالقبض بخلاف الاقرار بوجوب الثمن وكذا
لو قال له علي الف درهم او من ثمن خمر او خنزير لغا بيانه وعليه الالف عند ابي ح رح وصل او فصل لانه رجوع لان ثمن الخمر و
الخنزير لا يجب على المسلم واول كلامه يدل على الوجوب والرجوع لا يعمل وصل ام فصل وعندهما اذا وصل صدق ولا يلزمه
شيء لانه بين باخر كلامه انه اراد به الابطال دون التحقيق اذ الكلام يتم باخره فصار كما لو قال في اخر كلامه ان شاء الله تعالى
ولو قال له علي الف او من ثمن متاع او قال له علي الا الف قرض اقرضنيه ثم قال وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او

او رصاص او قال الا انها زيوف او قال له علي الف درهم زيوف من ثمن متاع وقال المقر له جياد فالجياد لازم لاتصال
العقد ايا ما عند ابي ح رح وصل ام فصل اذ العقد يقتضي الجياد فلا يسمع رجوعه صدقاه ولو وصل لا لو فصل لما مر من انه
بيان التغيير فيصح موصلا لا مفصولا ومعهما ثم ولو قال له علي الف زيوف ولم يذكر بيعا وقرضا قيل صدق وفاقا
لو وصل اذ الجودة انما تستحق بعقد التجارة ولم يقر بها فلا تستحق وقيل هو على الخلاف ضرفا اليهما ايضا لان مطلق الاقرار
بالدين ينصرف الى التزوم بطريق التجارة لكونها مشروعة لا الى التزوم بطريق الاستهلاك المحرم فصار كما لو بين سبب
التجارة ثم ادعى الزيافة فعند ابي ح رح لا يصدق مطلقا وعندهما يصدق موصلا لا مفصولا وعند زفر يبطل اقراره اذ
قال المقر له هي جياد لانه نفى اقراره بالزيوف فبطل ولا يدعي على الجياد وهو ينكر واليه اشار بقوله وما ابطلنا اقراره فيه
اي في الالف وكذا ما ابطلنا اقراره في قوله علي الف من ثمن قن فقال المقر له بل من ثمن امة او قال بل هو قرض
او قال لك علي الف فقال المقر له ليس لي بل هو لفلان ولم يبطل اقراره في هذه الجملة عندنا خلافا لزفر لتصادقهما على الاصل
وهو وجوب الالف عليه ثم ابطل المقر له وصفه وهو كونه باقراره انه لغيره فلا يبطل الاصل ببطلان الوصف فيأخذه ويسلم
الى فلان ما اقر له لانه بطل تكذيبه لوحدة الكلام ثم لا يدعي عليه مالا لغيره فلا يسمع منه قوله له علي الف وهي زيوف
فانه كلام فلا يبطل بوجوب الالف بانكار الزيافة وفاقا ولو قال متصلا هو لك شريته منك او قال هو لك شريته منك
امس فبرهن قبلناه حملا على معنى انه كان لك اولا ثم شريته انما تحرزا للتصحيح وله الثاني فصل لانه اقر بملكه في الحال ثم ادعى الشراء
منه قبل هذا الزمان ولو وقت الشراء بوقت قبل الوقت الذي ثبت له الملك فيه باقراره بان قال مثلا هو لك اليوم شريته
منك امس فبرهن لم يقبل للتناقض ولو قال هو له لا حق لي فيه ثم برهن على شرائه لم يقبل الا اذا وقت وقتا بعد
شراه بعد الاقرار بعموم الابراء بقوله لا حق لي فلا يكون له حق بسبب الشراء ولا بغيره الا اذا بين انه ملكه بعد اقراره ولو قال
جميع ما بيدي او في حانوتي لفلان صح لان المقر به عام لا مجهول فلو قال هذا لي ملكته بعد اقراري له صدق بيمينه لبدو الحال واحتمال
الصحة فلا يزول الشك ولو اقر بغصب او وديعة وجاء بمعيب صدق كقوله بنهرجة وصل او لا اذ الغصب او الايداع لا يقتضي
السلامة وقوله كقوله بنهرجة وصلا او لا اشارة الى مسئلة ادرجت هنا للمناسبة وهي انه لو اقر بالدراهم غصبا او وديعة
ثم قال هي زيوف او بنهرجة صدق وصل ام فصل اذ الغصب او الايداع لا يقتضي الجودة فلم يكن قوله هي زيوف تغيير
الاول كلامه بل هو بيان النوع فيصح موصولا ومفصولا ولهذا لو جاء رد المغصوب او الوديعة بالمعيب كان القول له
اذ الاختلاف متى دفع في صفة المقبوض فالقول للقابض ضمينا كان او امينا ولو قال فيهما في الغصب والوديعة الا
انها ستوقة او رصاص صدق لو وصل والا لا اذ لم يجانسا الدراهم قيل انه لم يصدق الغاصب دعوى الزيف لو فصل
كما في القرض لانهما يقبض الستوقة ليست من جنس الدراهم ولذا لا يجوز التجوز بها في الصرف ولكن الاسم يتناولها مجازا لانها
دراهم صورة فكان بيان تغيير فصح موصولا لا مفصولا بخلاف الزيوف لانها دراهم حقيقة وصورة فلا يكون تغييرا
وعن ابي يوسف رح انه اذا قال غصبت الفا ثم قال هي زيوف لم يصدق اذا فصل كما في القرض اذ المقرض والمغصوب
مضمونان بالقبض ولو قال فيهما اي في الغصب والوديعة والقرض وثمن العبد اي لو قال له علي الف من ثمن عبد او قال
غصبت منه الفا او قال اودعني الفا او قال اقرضني الفا الا انه ينقص كذا صدق لو وصل والا لا لانه استثنى المقدار
فصح موصولا ضد الزيف لان الزيافة وصف والتلفظ تناول المقدار لا الوصف والاستثناء تصرف لفظي فصح في الملفوظ

لانه غيره اقول على هذا يشكل قول حسم في صحة استثناء الستوقة في الغصب والوديعة ويرد على ابي يوسف رح صحة استثناء
الستوقة والزيوف في نحو القرض والثمن عندهما ويمكن ان يجاب بان الاستثناء له اعتباران لفظي ومعنوي فالاول
لا يتأتى الا في المقدار واما الثاني وهو التغيير فلا يتوقف على المقدار فلو كان المعنى ثم بلا تغيير صح الاستثناء فيكون الثاني الاول
بمعنى غيره وان لم يكن ثم بلا له بطل لانه رجوع والرجوع بط وهذا اصل متفق عليه فيخرج عليه ما تلى ففي نحو القرض والثمن نظر
ابي ح رح الى مقتضى العقد وهو الجياد فقال لانه اقر بجياد فيصير استثناء نحو الزيوف رجوعا لا تغيرا فلم يصح مطلقا فنظر صاحباه
الى ان الاصل هو الجياد الا ان الزيوف تجانس الدراهم وكذا الستوقة والرصاص يسميان دراهم مجازا فكان لفظ الدراهم محتملا
لها وآخر الكلام بين ان مراده بها هو الستوقة او نحوها لا الاصل فلا يكون كذكر الجياد لانه لا يحتمل التغيير فيكون رجوعا
وبذا الحكمة نحمل على التغير حذرا عن الغاء كلام العاقل فصدق متصلا لا منفصلا فظهر منه صحة استثناء الستوقة في الغصب
والوديعة والله اعلم ولو فصل مضطرا لانقطاع الكلام للتنفس او السعال يعتبر كانه وصل ولم يفصل لتعذر التحرز عن مثل
هذا الفصل فسقط اعتباره ولو قال لم اقبض متصلا بقوله دفع الي او نقدني او قال دفع الي الفا او قال نقدني الفا
فلم اقبض متصلا بالكلام الاول يلزم ابو يوسف رح ولا يصدق في عدم القبض لانه رجوع وبه يفتى لانه اقر بفعل لا يتم الا بهما اذ
النقد والدفع فعل ابتداؤه من الدافع وانتهاؤه بالقابض فكان ما اقر به فلا يسمع وصدقه محمد رح لاحتمال التخلية اذ النقد
والدفع كما يستعمل في الاقباض يستعمل في التخلية والتمكين من القبض فلو اراد التخلية يصدق ولو اقر بقبض دراهم ثم ادعى زيافة فيها
وارادها وقال الدافع هذه صدق القابض اذ لا تناقض للجنس حتى ستوقة واقراره بقبض حقه بالاستيفاء الا قبض حقه واستيفائه على التمام فيناقض الزيافة **فصل** لو ادعى التركة دينا وآخر وديعة اي لو ادعى رجل على الوارث
وقال هذه الالف التي تركها ابوك هي وديعة لي عنده وقال آخر لي على ابيك الف درهم فقال الوارث صدقتما فالالف تقسم بينهما
نصفين عند ابي ح رح وقالا صاحب الوديعة احق بالالف لان حقه يثبت في عين الالف والدين يثبت في الذمة اولا ثم
ينتقل الى العين فكانت الوديعة مستحقة حال انتقال الدين من الذمة الى العين فكانت اسبق فكان صاحبها احق كما لو كان
المورث حيا وصدقهما وله ان الدين والوديعة ظهرا معا بتصديقه لهما معا فاستويا كما لو اقر بالدين او لا ثم بالوديعة لغو
الاقرار من الوارث بالدين على الميت يتناول التركة لا الذمة لان حقه التركة لا الذمة فقد وقعا معا بخلاف المورث
فان ذمته حقه والاصل ان الدين يتعلق بالذمة فيسبقه الوديعة اذا صدقهما لان تصديق المودع ظهر اثره في العين و
اثر تصديق الداين في الذمة فلا مزاحمة فيكون للمودع هذا الجواب اشار بقوله تناول اقرار التركة لا الذمة حق المورث
ولو ترك قنا يدعي عتقه بان الميت اعتقه في صحته ولو ادعى آخر دينا على الميت مستغرقا فقال الوارث صدقتما فالقن يعتق
ابو ح رح ويسعى في قيمته للدين اذ الاقرار بالدين اقوى من الاقرار بالعتق الا يرى ان الاقرار بالدين في المرض يعتبر من
جميع المال والاقرار بالعتق فيه يعتبر من ثلث المال والاقوى يدفع الادنى الا ان العتق لما وقع حقيقة امتنع رفعه اذ لا
يقبل الفسخ فرفع معنى بايجاب السعاية عليه للدين رعاية للجانبين وقالا عتق مجانا كصحة اذ الدين والاعتاق في الصحة
ظهرا معا بتصديق الوارث بكلام واحد فصار كما لو وجدا في الصحة معا ثم الاعتاق في الصحة لا يوجب السعاية وان كان
على المعتق دين ولو قال قبضت او اخذت منك الفا وديعة فهلكت وقال المالك اخذتها غصبا ضمن اذ الاخذ سبب
الضمان اذا لم يكن باذن وكذا القبض ولما قال غصبا انكر الاذن والاخذ قد يكون باذن وقد يكون بدونه فلما

اقر بالاخذ ولم يدع الاذن فعليه البينة والا ضمن ان حلف خصمه ضد قوله قرضا مكان قوله غصبا والمسئلة بحالها فان
القول يكون للمقر اذا اتفقا في الاذن فلم يوجد سبب الضمان وضد دفعت اي لو قال دفعت الي الفا وديعة او قال
اعطيتنيه وديعة فهلكت وقال المالك لا بل اخذته غصبا لم يضمن المقر لانه ما اقر بسبب الضمان بل اقر بالدفع او الاعطاء
وهو فعل المقر له فلا يكون سبب الضمان على المقر الا انه يدعي عليه سبب الضمان وهو الغصب فلا يضمن الا اذا برهن المالك
او نكل المقر فان قيل لا يتم الدفع اليه او اعطاء وما الا بقبضه فكان مقرا بالقبض وهو سبب الضمان قيل قد يكون الدفع
والاعطاء بالتخلية ووضع بين يديه ولئن سلم انه لا يتم الا بقبضه بكون القبض ثابتا اقتضاء ويثبت المقتضى على قدر الضرورة
فلم يظهر في انعقاده سبب الضمان اذ الثابت ضرورة عدم في غير موضعها اقول هذا لا يصح على اصل ابي يوسف رح
على ما مر قبيل هذا الفصل من انه لو قال لم اقبض متصلا بدفع الي يلزمه ابو يوسف رح اذ الدفع يتم بقبضه وجه الاشكال ان
القبض ثمة ثبت اقتضاء ايضا مع انه اعتبره في حق الضمان فينبغي ان يعتبر هنا ايضا في حق الضمان فلا يصح عدم اعتباره
هنا عنده في حق الضمان على اصله ذلك والحاصل ان القبض في المسئلتين ثابت اقتضاء فينبغي ان يتحد حكمهما ويمكن الفرق
بالتامل ولو قال كان هذا الالف وديعة لي عندك فاخذته فقال المأخوذ منه كذبت بل هو لي اخذه المأخوذ منه
لاقرار مدعي الوديعة باليد للمأخوذ منه فيرده اليه ولو قال لغيره آجرته ثوبي او بعيري ثم اخذته وقال المأخوذ منه هو لي فالقول
للمقر عند ابي ح رح لا اقراره باليد ثابتة من جهته فيقبل منه بيان كيفيته فكان القول قوله في كيفيته ضد الوديعة لو قال كان
وديعة وقد يكون بلا صنعه بان اودعه مورثه او هبت الريح والقته في داره شيئا حتى لو قال اودعتها فهو على
الخلاف المذكور قوله ولثبوت اليد دليل كان من جهة ابي ح رح اي ولان اليد في نحو الاجارة تثبت ضرورة استيفاء
المنفعة فلم تظهر في حق الاستحقاق على المقر له الثابت ضرورة عدم فيما عداها ضد الوديعة لثبوتها قصدا فكان الاقرار بالوديعة
اقرارا باليد للمقر له مطلقا فيظهر في حق الاستحقاق على المقر اقول هذا الدليل يقتضي ان يكون قوله اودعتها على الوفاق
لا على الخلاف وقد قرأته لو قال اودعتها فهو على الخلاف وجعلا القول للمقر له ومعهما تم وهو القياس لما قرأته اقر باليد لغيره
فلزمه الرد عليه كما في الوديعة وعلى هذا الخلاف الاعارة والوضع والاسكان اي لو قال اعرته ثوبي او قال وضعته عنده
او قال اسكنته داري ثم اخذته فقال المقر له هو لي فهو بالخلاف المذكور اي القول للمقر عند ابي ح رح وعندهما للمقر له وبذا الخلاف
ما لو قال اقتضيت منه الفا كان لي عليه او اقرضته الفا ثم اخذته فحلف المقر له منه وانكر المقر له فان القول للمقر له وفاقا
لان الديون تقضى بامثالها بقبض مضمون ولا تقضى باعيانها فكان مقرا بقبض مال الغير وهو سبب الضمان ثم ادعى ما يبرئه
عنه وهو المقاصة والآخر انكر المقاصة فالقول للمنكر وههنا المقبوض عين ما ادعى فيه الاجارة او نحوها فوضح الفرق ولو
اقر ان زيدا زرع هذه الارض او بنى هذه الدار او غرس هذا الكرم وذلك كله في يد المقر فادعى المقر له انها له وقال المقر
كل ذلك لي وانما استعنت بك ففعلت او فعلت باجر فالقول للمقر لظهور يده او بمجرد الفعل في الحال ولم يقر بانه كان
في يد الغير من قبل وانما اقر بمجرد فعله فيه وذا لم يدل على اليد لان العامل قد يكون من المعين والاجير والعين في يد صاحبها
فصار كما لو قال خاط لي الخياط قميصي هذا ولم يقل قبضته منه وقال الخياط هو لي فان القول للمقر لانه ما اقر بثبوت اليد
للخياط لجواز ان يخيط في دار رب الثوب فلا يثبت يد الخياط عليه فلا يلزمه الرد عليه ولو ادعى صبي وهو في يد رجل انه ابن
رجل آخر وامه ام ولده فصدقه ذلك الآخر ولم تكذبهما ذو اليد وقال انه عبدي وامه امتي فالقول لذي اليد

عند ابي حنيفة رح لعروض حرية اذا دبرت حيث لو برت امه اذ الام يتبع الام في الرق والحرية فصار رقيقة اصلا فالقول للمتمسك
بالاصل جعلا للتصديق اذ لم يقم بالرق لانه عارا نه العلوق حرا امة في يد رجل قالت فلان دبرني او ولدا وكاتبني او اعتقني
فصدقها فلان وكذبها ذو اليد وقالت انت امتي يجعلها ابو يوسف رح القول لها لا صاقتها العتق وحكم الى غير ذي اليد
فكانها ادعت حرية الاصل بالنسبة الى ذي اليد لها انها ادعت حرية عارضة لاقرارها بالرق فعليها البينة ولو قالت مجهولة
النسب انا امة زيد فصدقها زيد وكذبها زوجها صح اقرارها وقد وبقي النكاح وجعل ابو يوسف رح ولدها بعد اقرارها
لاكثر من ستة اشهر قنا وبه يفتى لو رح امه صح حرمت حرمة غليظة بطلقتين بعد اقرارها ولا عدة لها ثلاث حيض بعد الاقرار
والعلم به فلا يكون كولد المغرور فيكون قنا لا حرا خلافا لمحمد رح اذ حرية اولاده ثابتة في حق الزوج لتزوجه على الحرية فلا تصدق المراة
في حق الزوج الا يرى لو عتقت لا يثبت لها خيار العتق فلو الى واقرت بالرق قبل تمام شهرين كان مدته ولو اقرت بعد
تمام الشهرين فمدته ايلاء اربعة اشهر كحرة وقس عليه الطلاق والعدة يعني لو طلقها ثنتين ثم اقرت بالرق يملك زوجها
الطلقة الثالثة فله الرجعة ولو اقرت بالرق ثم طلقها ثنتين لا يملك الطلقة الثالثة ولا الرجعة بل يحرم حرمة غليظة ولو
مضت من عدتها حيضتان ثم اقرت بالرق يملك الرجعة ولو مضت حيضة ثم اقرت تبين بحيضتين ولو ملكها او
اجنبيا طلقتين او علقها بفعل الغير لا بفعله ثم اقرت بالرق ثم الطلقتان وقعتا بايقاع امراة او الاجنبي بسبب
التمليك او بوقوع الشرط الذي هو فعل غيره فله الرجعة ضد الوكيل فانه لو وكل رجلا على ان يطلقها طلقتين ثم اقرت بالرق
ثم طلقها الوكيل طلقتين ليس له الرجعة او التقصير من قبله حيث لم يعزل الوكيل مع قدرته على عزله بخلاف تمليك الطلقتين
لامراة او لاجنبي فانه عاجز عن ابطاله لما فيه من معنى اليمين كما عرف في كتاب الطلاق وكذا التعليق بفعل غيره والاصل
في هذا كله امكان التدارك وعدمه ففي كل ما امكن تداركه للزوج ولم يتدارك بطل حقه اذ التقصير من قبله الا لو لم يمكن ولو جنى
عليها اخذ ارشها سيدها اذا صح لزوج في اطرافها ولو جنت دفع المولى او فدى لولا فلزوج اذ ليس للمولى دفع اليه
ان يأخذها من بيت زوجها ولو قال لامراة انت اختك زوجتي وهذا ميراثها بيني وبينك فنفى الاخ زوجيته يحكم بان المال
بينهما اذ اقر له بالنصف وانكر الزيادة وجعلاه كالاخ وحده لثبوت الاخوة فاستحق الكل فلم يثبت الزوجية
الطارية اي القرابة سبب اصلي للاستحقاق والزوجية سبب طار فاذا ثبت السبب الاصلي ولا يعتبر بنفسه ما طار بالم يصدق
الا ببينة ضد الاخوة فانه لو قال هذا اخي ولهذا الغير ميراث فنفى المقر له بنوة المقر فان التركة تصير بينهما نصفين كما سيجيء
بعد اسطر للتساوي فان كليهما سببان اصليان واما الزوجية فطارية فافترقا كما لو كان المال في يد ثالث فادعى
رجلان انه زوج الميتة والاخر انه اخوها وتكاذبا وصدقهما ذو اليد فانه يدفع المال الى مدعي الاخوة لرجحانها ولو ادعيا
الاخوة قسم بينهما اقول ينبغي ان يقسم بين الاخ والزوج ايضا لانهما لما تكاذبا وصدقهما ذو اليد كان كل واحد منهما
وارثا على زعم ذي اليد فينبغي ان يرثا ولا معنى للترجيح اذ الثابت بالاقرار كالثابت معاينة ولو عاينا زوجية احدهما
واخوة الاخر لورثا بلا ترجيح بالاخوة فكذا الاقرار ولا دخل للاصالة والطريان في مثله ولو قال هذا الالف مضاربة
زيد بالنصف بل مضاربة عمرو بالنصف وادعى كل منهما المضاربة بالنصف ثم ربح الالف الفا جعل ابو يوسف رح الالف
لزيد مع حظه من نصف الربح ويغرم ابو يوسف رح لعمرو الفا لا غير لانه لما اقر بالمال لزيد نفذ اقراره له في عين المال
لعدم المانع وظهرت المضاربة بينهما بالاقرار واقراره لعمرو بعد ذلك لا ينفذ على زيد لقيام المانع وهو ظهور المضاربة لزيد

لزيد باقراره فلم يكن اقراره لعمرو صحيحا في عين المال بل نفذ اقراره على نفسه بالضمان فصحت المضاربة بينه وبين زيد كالاشيء
لعمرو من الربح لعدم المضاربة بينه وبين عمرو اذ المال مضمون على المضارب في حق الثاني بمنزلة ما لو اقر باستهلاكه فتضمن
الاصل لا الربح اقول لو دفع المال الى الاول وهو زيد بحكم ينبغي ان لا يضمن للثاني عند ابي يوسف رح على ما مر في اوايل
كتاب الاقرار حيث قال لو قال هذا لزيد بل وديعة بكر كان للاول ولم يضمنه ابو يوسف رح لو دفعه بحكم للحجر وتبضه
باذن مالكه والله اعلم قال محمد رح المال كله للمضارب ويضمن لكل منهما الفا راس ماله ويتصدق بالربح اذ اقراره
الاول لم ينفذ الاقرار لعمرو قبل تصديق زيد وتوقف العقد عليه فبطل فضمن لكل الفا لاتلافه عليه اذ المضاربة عقد
لا يتم به وحده بل توقف على تصديق الاخر فاذا اقر به لعمرو قبل تصديق زيد فقد ساوى زيد عمرا في ذلك الالف
لعدم نفاذ كل واحد من الاقرارين فيضمن لكل منهما الفا لانه اتلف المال على كل منهما باقراره به للآخر ولو قال المضارب
دفعت الفا وربحت الفا وقال المالك دفعت الفين صدق العامل بقبضه لا المالك ولو ادعى المالك نكر ان يكون للعامل
شيء فيصدق مع يمينه ولو قال هذا اخي ولهذا الغير ميراث فنفى المقر له بنوة المقر حكما بالمال بينهما لا للمقر له اذ اقر له بانه
لا غير وله انه ثبت بنوة المقر له باتفاقهما فاستحق الكل ما لم يثبت بنوة المقر اقول يشكل قول ابي ح رح هنا بما مر
من قولهما في مسئلة الزوجية حيث لم يجعلا المال ثمة بينهما مع ان الزوج لم يقر الا بالنصف ثمة ايضا فينبغي ان يتحد الحكمان
فان اجيب بالتساوي هنا لانه يرد بان اخوة المقر لا كذبت لم يستحق الا باثباتها فلا يفيد التساوي قبل الثبوت
والشيء اذا انكر يحتاج الى البينة سواء كان مساويا للمتفق عليه اولا فينبغي ان يكون المال للمقر له ما لم يثبت قرابة
الاخر ولا يقاس على كون المال في يد الثالث لانهما تكاذبا هناك ولم يتفقا على اخوة واحدة منهما او على زوجية احدهما
واخوة الاخر ولا يقاس على كون المال ولما صدقهما ذو اليد عمل بالترجيح والتساوي وقد قرر الاعتراض هناك ايضا
ولو كان بينهما دار مائة ذراع فاقر احدهما لزيد ببيت منه عشرة اذرع فاقتسماه فوقع البيت لشريكه جعل محمد رح لزيد
من حظ المقر سهما من عشرة اسهم اذ للبيت عشر الكل فنفذ في حظه فلما وقع له بدل نصف البيت يجب دفعه الى المقر له لانه
بدل ملكه باقراره فكان له خمسة اسهم من عشرة وهما جعلا لزيد سهمين من احد عشر اذ اقر ان له خمسة واربعين لزيد عشرة
والمجموع خمسة وخمسون فيصير للمقر تسعة اسهم ولزيد سهمان فكانه اقر ان له سهمين ولي تسعة فاخذ به فيما وقع
له بالقسمة لكذبه لو وقع البيت في نصيب المقر يجب دفعه الى المقر له وفاقا اقول في هذه المسئلة منافاة لما اوله
في الوصية ببيت في دار مشتركة الخ من متفرقات الوصايا والاصح ان محمدا رح معهما في مسئلة الاقرار ضد الوصية فليطالع
ثمة ولو ترك ثلاثة بنين وثلاثة الالف فادعيت لثلاثة الالاف فصدقه الاكبر فيها كلها والاوسط بالفين والاصغر بالف
دفع الاكبر الفا والاصغر ثلث الف وقالا وبا ابو يوسف رح الاوسط بخمسة اسداس الالف لا بكله ولقول محمد رح يقضى
اذ لزم الكل الف لانهم اجمعوا على الف فلزم على كل واحد منهم ثلثه ومتى اخذ وصل اليه كلها اقربه الاصغر ثم اتفق الكبيران
على الف اخرى فلزم كل منهما نصفه فاذا اخذ بقي في يد الاوسط سدس الالف فحوله وفي يد الاكبر سدس الالف ثم تفرد الاكبر
بالف اخرى ولد في يده من التركة الا سدس الالف فيدفعه فدفع الاكبر كل الف والاوسط خمسة اسداس الف والاصغر
ثلث الف وقال محمد رح يدفع الاوسط كل الف اذ الاوسط زعم ان مجموع الدين الفان وان الاكبر قد فوت على نفسه
ثلث الف حيث صدقه في كل ما ادعاه والاصغر قد ظلم في الثلث حيث لم يصدق في الاخر الف واحدة فقد حصل لرب الدين

ثلث الف الاصغر وثلث الف الاكبر وخمسة اسداس الالف التي في يدي وقد بقي للغريم على ابينا سدس الالف وفي يدي وهو تركة
سدس الالف فيلزم دفع السدس الباقي في يده كذا في شرح المجمع اقول فيه نظر لان قوله فقد حصل لرب الدين ثلثي
الف الاكبر وخمسة اسداس الالف التي في يدي الجليس كما ينبغي لان خمسة الاسداس لزمت الاوسط بسبب الالف اتفق عليها الثلثة
وبسبب الالف الاخرى اتفق عليها الاكبر والاوسط فصار كلا من الاكبر والاوسط خمسة اسداس الالف فيحصل لرب الدين خمسة
اسداس الف الاكبر ايضا فيتم الالفان بالثلث الذي اخذه من الف الاصغر فلم يبق على ابيه شيء على زعمه فلا يلزم دفع
سدس الباقي في يده فظهر ان الاوسط لزمه دفع خمسة اسداس الالف كما قال ابو يوسف رح لا دفع كل الالف فلم يتم ما ذكره شارح
المجمع من الدليل من جهة محمد رح وذكر في الكافي من جهة محمد رح لان الاوسط يدفع كل الالف اذ الاصغر زعم ان المدعي ثلثة الاف
الفا بحق والفين بغير حق فاذا اخذ من الاكبر الفا فقد اخذ ثلث الالف بحق والثلثين بغير حق والاوسط يقول ان دعوى المدعي
في الالفين بحق وفي الالف بغير حق فاذا اخذ الالف من الاكبر فقد اخذ ثلثيها بحق وثلثها بغير حق فزعم الاصغر انه بقي من
دعواه ثلثا الالف وزعم الاوسط انه بقي من دعواه الف وثلث فتصادقا على ثلثي الالف فيأخذ من كل واحد نصف ما اتفقا
عليه وهو ثلث الالف فبقي بقرار الاوسط ثلث الالف وفي يده ذلك فله ان يأخذ ذلك فلا يبقى في يده شيء اقول فيه
نظر ايضا اذ الباقي من الدين وهو ثلثا الالف بزعم الاوسط ينقسم عليه وعلى الاصغر سواء بزعم الاوسط فيلزم كلا منهما ثلث
الالف فدفع الاوسط ثلثه وبقي الثلث على الاصغر فلما انكره الاصغر ينبغي ان ينقسم على الاكبر والاوسط لانهما متوافقان فيلزم
الاوسط الا دفع نصف ذلك الثلث وهو سدس الالف فبقي له السدس فقد دفع خمسة الاسداس كما قال ابو يوسف فصح
قوله لا قول محمد فان قيل لم يبق في يد الاكبر شيء من التركة فيلزم الاوسط كل ذلك الثلث له في يده من التركة ما يوفيه
اقول ان قبض المدعي ذلك الثلث من الاكبر كان بغير حق بزعم الاوسط فلما انكر الاصغر ثلث الالف وجب على الكبيرين
فظهر ان المدعي انما اخذ من الاكبر بغير حق سدس الالف فقط والباقي وهو خمسة الاسداس قد اخذه بحق فلم يبق على الاوسط
الا السدس تكملة الالفين فيبقى له السدس قوله وله ان الاصغر لما انكر الخ اشارة الى دليل محمد رح بتقرير كافي مغاير لما
سبق اي لزم الالفان في زعم الاوسط فاصاب كلا منهم ثلثا الالف في زعم الاوسط ودفع الاكبر والاوسط واما الاصغر
فقد دفع ثلث الالف فقط فبقي الثلث الآخر في زعم الاوسط حتى يملك القاضي فلما انكر الاصغر هذا الثلث الآخر لانه لم يقر الا
بالالف لزم الاوسط ثلث الالف وحده وهذا الثلث كله ولم يجب شيء منه على الاكبر اذ الاكبر انكر الارث اصلا ولا يلزم الدين
الا الوارث والاكبر ليس بوارث اذ الدين مستغرق في زعمه ضد الصغيرين اي الصغيران لما اقرا بدين وارث صارا من
نوع واحد والاكبر لما انكر الارث اصلا صار نوعا آخر فيجمع بين اقراري الصغيرين فقط للتجانس فكان الاكبر كانه اجنبي عنهما
واقر بدين لرجل آخر فلا يشاركهما فيما اقرا به اذ المشاركة تقتضي المجانسة وقد عدمت بينهما فالثلث الباقي لزم الاوسط وحده
اذ بقي في يده من التركة ثلث الالف ولم يشاركه الاصغر لانكاره هذا الثلث الباقي ولا يشاركه الاكبر ايضا لعدم المجانسة فدفع
الاوسط وحده ثلث الالف الباقي فظهر ان الاوسط يدفع كل الالف كالاكبر اقول هذا الوجه ايضا لا يخلو من الخلل لان
الاكبر على كل حال متفق مع الاوسط في وجوب ثلثي الالف على الاصغر فاذا انكر ينبغي ان يضمنه الكبيران على الوجه الذي
مر تقريره في الاعتراض على كلام الكافي حيث قال اقول فيه نظر ايضا اذ الباقي من الدين الخ فليتأمل ولو اقر اكبر
اخوين في دار بيد اخر اكبرهما ان نصف الرجل الدار بينهما وبين زيد اثلاثا واقر الاصغر انها بينهما وبين زيد وبينا

وبين بكر اربعا اما زيد فمتفق عليه واما بكر فينكره الاكبر فعند س رح لزيد ان يأخذ الربع من الاصغر فيضمه الى ما في يد
الاكبر ويقاسمه نصفين وروي ذلك عن ابي ح رح وقال محمد رح لزيد ان يأخذ خمس ما في يد الاصغر فيضمه الى ما في
يد الاصغر ويقاسم نصفين وروي ذلك عن ابي ح رح وما بقي في يد الاصغر يقاسم بكر ابه نصفين وجه قول محمد ان
زيدا متفق عليه فللاصغر ان يقول لزيد لو كذبني الاكبر فيك ايضا كان النصف الذي في يدي بيننا اثلاثا سهم لي و
سهم لك ولبكر الا انه يصدقني فيك خاصة تحمل عني نصف سهمك فيبقى لي سهم ولك سهم ولك نصف سهم ولبكر سهم فتضعف
فيصير خمسة اسهم فلك سهم منها ولي سهمان ولبكر سهمان فيضم زيد سهمه الى نصيب الاكبر فيكون لكل منهما
ثلثة اسهم من الستة اقول في قوله تحمل عني نصف سهمك الخ نظر يعرف بما اوردنا في مسائل الكيس من فصل ارث الحمل
مالكي التطفل بعد اربعة اوراق بالتقريب وفيه نظر آخر يعرف ايضا مما اوردنا في تلك المسائل وذكرت جوابه ثم ولابي
يوسف ان الاصغر اقر قد يكون الدار مشتركة بين الاربعة ولو كانت الدار كلها بيده دفع الى زيد ربعها واذا كان في يده
نصفها يدفع اليه ربع ما في يده فانقسم ما في يده ارباعا فكان النصف الآخر اربعة ايضا فصار الدار ثمانية اسهم فاذا
اخذ زيد سهما من الاصغر وضمه الى نصيب الاكبر صار المجموع خمسة فاذا اقتسما ذلك كان لكل منهما سهمان ونصف فانكسر
فضربنا الاثنين في اصل سهام الدار وهي ثمانية فصار ستة عشر يأخذ زيد سهمين من ثمانية الاصغر ويضم الى ثمانية
الاكبر فيصير عشرة لكل واحد خمسة وبقي في يد الاصغر ستة بينه وبين بكر لكل واحد ثلثة اسهم فصل اقرار
المريض لتقدم الصحة وما علم سببه على ما اقر به في مرض موته لتعلق حق الغرماء بماله لعجزه عن الكسب فيتعين ما في يده دين صحة
بحق الغرماء فلم ينفذ اقراره عليهم اذا لم يعلم سببه لقصور اقراره ولهم عدم التهمة كصحته بل اولى من صحته اذ المريض يجتنب
الكذب اكثر من الصحيح فاستويا ولم يجوز له قضاء دين البعض لئلا يبطل حق الآخر وكذا في لزمه ذلك في الصحة فكذا دين مرض
في المريض ولو كان قرضا او ثمنا فيه لزمه في مرضه صح تخصيصه لعدم الابطال لحق الآخر لحصول البدل وتعلق حق الغرماء
بالمالية لا بالصورة فيصرف الفضل عن دين الصحة وما علم سببه فيما اقر في مرض موته لتقدم ما اقر به على الارث لحاجته الى
اقربه وانما يجري الارث بعد فراغ التركة عن حاجة الميت فيبطل اقراره لوارثه الا ان يصدقه البقية لقوله عم لا وصية
لوارث ولا اقرار له بدين ولان فيه ايثار بعض الورثة على البعض فلم يجز كوصية له وللشافعي الاعتبار بالصحة بل اولى
اذ المرض ابعث الى الصدق فلا تهمة صح اقراره لاجنبي ولو احاط بكل ماله لان ابن عمر رضي الله تعالى عنه قال اذا اقر الرجل
غير وارث فانه جائز وان احاط ذلك بماله فترك به القياس فصح والقياس ان لا يصح اقراره الا في الثلث اذ الشرع
قصر تصرفه على الثلث وتعلق بالثلثين حق الورثة ولذا لو تبرع بجميع ماله لم ينفذ الا في ثلثه فكذا الاقرار يجب ان لا
ينفذ الا فيه لكن ترك القياس لاثر ابن عمر رض بطل اقراره لاجنبي لو اقر له ثم اقر ببنوته اذ النسب يثبت مستندا
الى العلوق فيظهر انه اقر لابنه فلا يصح جوز اقراره لها ولو نكحها بعد اقراره لعدم الاستناد ولا التهمة ولو وهب لها او اوصى
لها ثم نكحها لم يجز الهبة والوصية لارثها حين التملك لانه تمليك بعد الموت وهي وارثة ح ولا يجوز التمليك للوارث ولو اقر
لرجلين بالف واحدهما وارثه جوز في حق اجنبي لو تكاذبا في الشركة اذ المانع من صحة الاقرار ثبوت الشركة لتضمنه
الاقرار للوارث والشركة المانعة قد ارتفعت بتكذيبه ولو اقر بالف لهما اقر بنصفه له ثبتت الشركة وارتفعت اي لا
يلزم من ارتفاع الشركة بطلان اقراره بنصفه لاجنبي غايته ان الشركة مانعة فيفقد في حقه اذا تكاذبا في الشركة لا مانع

فصار كما لو اوصى لاجنبي مع وارثه وثمة الوارث حيث ينفذ في حق الاجنبي ولا ينفذ لو تصادقا في ان الشركة باقية وهي باقية فيبطل ما تضمنته وهو حصة الاجنبي ولهما انه اقر بالشركة فلا يلزم غير الشركة فليس مع اجنبي شيء كما لو تصادقا ولو طلقها ثلثا في مرضه فاقر لها بدين صح عند ح وعند هما لها الاقل من الدين ومن ارثها للتهمة ببقاء العدة وباب الاقرار كان منسدا لبقاء الزوجية فربما طلقها ليصح اقراره لها بزيادة على ارثها ولا تهمة في اقلها فيثبت ولو اقر بنبوة مجهول يولد مثله لمثله او بالوالدين او زوج او مولى او اقرت امرأة بهم غير الولد صح للحاجة الاصلية ولا تحميل للنسب على الغير في هذا الاقرار بخلاف الولد في حقها ويطلق لفظ الزوج بدون التاء على واحد من الذكر والانثى اذ الواحد اذا كان واحدا يسمى فردا واذا كان معه آخر من جنسه يسمى كل واحد منهما زوجا وهما زوجان يدل عليه قوله تعالى خلق الزوجين الذكر والانثى وقوله تعالى ثمانية ازواج من الضأن اثنين الآية فيصح قوله او زوج بدون تاء التأنيث ولا بد من تصديق المقر لهم لانهم في ايدي انفسهم فتوقف نفاذ الاقرار على تصديقهم لما فيه من الزام حقوق النسب فلا يلزمه الا بالتزامه وتصديق الابن يشترط اذا كان ممن يعبر وثم المقر يثبت نسبه ويشارك الورثة بلا تصديق ولو قال لقيط هو ابني فان كان بالغا او معبرا عن نفسه يرجع الى تصديقه لو لم يقر بالرق لانه في حكم الدار فيشترط تصديقه ولو اقر بالرق فهو كمن لا يعبر عن نفسه حتى لا يشترط تصديقه وفي الجليب انما يثبت نسبه من المدعي لو جهل نسبه في موضع ولادته اقول فان قيل اذا لم يعلم ان الجليب مجهول النسب في موضع ولادته اولا فهل يثبت نسبه من المولى المدعي اولا اقول ينبغي ان لا يثبت اذ الظاهر ثبوت نسبه في موضع ولادته فلا يكون مجهول النسب فينبغي ان يعتق بدعوة مولاه ولا يثبت نسبه منه الا اذا صرح وقال انه ابني من صلبي او قال دعوتي اياه لاثبات نسبه لا لاثبات حريته فقط او قال نحوه فح لا يثبت نسبه منه اذا لم يقر المولى بنسبه من غيره اما اذا اقر بنسبه من غيره ثم ادعيه لا يثبت نسبه من المولى كما ذكر في كتاب الدعوى ويدل على ما قلنا من ان الجليب ليس بمجهول النسب ان المسبية الحبلى لا يجوز تزوجها لان حملها ثابت النسب فلا يكون مجهول النسب واجاب بانه ثابت النسب حتى لو ادعاه رجل حر زوج بانه ابنه لا يثبت نسبه منه ولا يرثه ولكنه يعتق عليه وصح اقرارها بولد لو صدقها زوجها اذا كان لها او شهدت قابلة بولادتها لقبول شهادتها فيما يطلق شهادة الازواج واحدة وذكر القابلة خرج مخرج العادة ولو لم تكن منكوحة ولا معتدة يثبت نسبه منها بمجرد اقرارها اذ لا الزام على احد قبل لا يثبت الا بحجة وهي شهادة القابلة وصح تصديقهم بعد موت المقر لبقاء العلاقة وهي النسب في الاقرار بالنسب وفي العتق في اقرار الرجل بالزوجية ولو اقرت بنكاح رجل فماتت فصدقها فتصديقه باطل عنده لزوال النكاح بالكلية حتى جاز له ان يتزوج اختها واربعا سواها ولا يحل له ان يغسلها فيبطل اقرارها فلا يصح التصديق بعد بطلان الاقرار وعندهما يصح تصديقه بعد موتها وعليه مهرها وله ارثها لان الموت لا يبطل الاقرار بالنكاح بدليل جانبه فانه لو اقر بنكاحها ومات لا يبطل اقراره حتى لو صدقته بعد موته يصح ولان حكم النكاح وهو الارث باق بعد موتها وقيل الخلاف في العكس على القول الاصح لهما البقاء في الجملة عندنا وله انه اي لو اقر الرجل بنكاح امرأة فماتت فصدقته صح التصديق عندهما لان علايق النكاح تبقى بعد موته لانه مالك فيبقى ملكه الى انقضاء العدة ولذا يحل لها ان تغسله صار اقرارها لو اقرت فصدقها الرجل بعد موتها لا يصح وح لانقطاع علاقة النكاح بالكلية ولم يصح تصديقها بعد موته عند ابي ح

رح اذ النكاح قائم بها فيبطل بموت احدهما كما كان ولو اقر بنحو اخ وجد وابن ابن بطل اقراره في حق النسب اذ فيه حمل النسب على الغير فان ادعى ارثا او نفقة او حضانة يعتبر في حقهما فان كان للمقر وارث معروف قريب او بعيد فهو احق بالارث من المقر له حتى لو اقر باخ وله عمة او خالة فالارث لها لانه لم يثبت نسبه فلا يزاحم الوارث المعروف ولا يكون له الثلث بالوصية لانه ما اوجبه وصية وانما اوجبه ارثا وبرئه لعدم الوارث لو لاية على ماله فيملكه لمن شاء الا يرى ان له ان يوصي بكله فيستحق كل ماله وان لم يثبت نسبه منه فصار اقراره وصية معنى حتى صح رجوعه لو اقر في مرضه باخ وصدقه المقر له ثم انكر المقر وراثته ثم اوصى لاخر بكل ماله ومات ولا وارث له فكل ماله للموصى له بكل المال ولا شيء للمقر له ولو لم يوص لاحد وقد جحد ما اقر به فماله لبيت المال اذ الرجوع صحيح كالرجوع عن الوصية لعدم ثبوت النسب فيبطل اقراره وليس بوصية لا حقيقة حتى لو اقر باخ ثم اوصى لاخر بكل ماله بعده فللموصى له ثلث المال ولو كان الاول وصية لاشتركا نصفين ولو مات ابوه فاقر باخ لم يثبت نسبه ولو وحده وشركه في الارث لان مقتضى اقراره شيئان حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه وشركته في الارث وله فيه ولاية فيثبت ماله فيه ولا يثبت ما لا ولاية له فيه كمشتري اقر ان بايعه حرر المبيع نفذ اقراره ويقبل في الحرية لا في حق رجوعه بالثمن على البايع وفي المنظومة انما يثبت الخلاف في الشركة وقال ان الاخ لا يشارك اخاه في الارث عند ح اذ الارث يثبت بالنسب ولا النسب ولم اجد كذلك في الكتب الشافعية وصاحب الوجيز صرح فيه ان النسب ثابت وعبارة الوجيز هذا انما اذا اقر باخوة دفعوا النصف نصيب المقر لانه انما اقر بالمساواة في الارث وله انه اقر له بثلث الكل فلزم ثلث نصيبه ولو اقر باخت وانكر اخوه دفعوا اليها ثلث نصيبه وكذا خمسه ولو اقر ابن وبنت باخ فكذبه ابن وبنت دفعوا اليه خمسي حظهما اي يقسم المقرين بينهم اخماسا فالبنت تأخذ سهما وكل منهما تأخذ سهمين اذ الاقرار كذلك ودفع ربع حظهما اذا اقر بربع الكل فاقر بربع ما في يديهما لما عرف فما قر في الخلافية الاولى فالاصل عندنا ان يقسم نصيب المقر على قدر نصيبه ونصيب المقر له لان من زعمه انه حق وحق المقر له بالاخوة على التساوي وساير الورثة ظلموا بالتكذيب واخذوا زيادة على حقوقهم فتوكالتساوي فتوى عليهم فيقسم الباقي بينهم بقدر حقوقهم والاصل عندك ان يقسم نصيب المقر بينهما على قدر نصيبه وعلى ما يصيب المقر له من نصيب صاحبه لان من زعم المقر ان حق المقر له بعضه في نصيبه وبعضه في نصيب شركائه فيقسم كذلك ولو قال هذا لقطة ومات ولا مال سواه فكذبه ورثته يأمرهم ان يتصدق ثلثه لان قوله هذا لقطة الغيبة يتصدق كله لان التصدق حكم اللقطة فكان تبرعا فيصح في ثلثه ابطلهم لانه اقرار لمجهول او منزلة قوله ليس لي فلا يبطل الا ثلث كالو صرح وقال ليس هذا لي وكذبه ورثته ولو مات هو وترك ثلثة بنين وله على احدهم الف فاقر الاب في مرضه بقبضه فصدقه الابن الغريم واخ وكذبه الثالث ترى الابن الغريم من ثلثيه ثلثه وثلث الاخ المصدق وعنده يبرأ مع كله فنوه نحو ثلث المنكر فيرجع الابن الغريم في حظه وحظ اخيه المصدق من تركته اذ الاب اقر بدين لوارثه اذ الدين يقضي منكر وهو وصية فيصح في حق من صدقه واجازه لا في حق من كذبه فان ترك الميت الفا اخر فاقتسموه بينهم اثلاثا الثلث للمكذب وبقي ثلثان للمصدق والغريم فيأخذ الابن الغريم ثلثه ثم يحكم دينه بتصادقهما ان قدر الثلث صار دينا على الميت لبطلان المقاصة فيه حيث اخذ المكذب من الغريم قدر الثلث والدين مقدم على الارث وبقي ثلث الالف يقسم بينهما نصفين فلو اقر في مرضه ببيع قنه من احدهم في صحته وقبض ثمنه وتسليم القن اليه ثم ابراء اياه ثم مات وصدقه

الابن المقر له وآخر وكذبه الثالث فالبيع باطل في ثلث المكذب عند ابي حنيفة رح لانه متهم كان فيه للتهمة منهم في حق
الوارث وعلى هذا البيع الى صحة فيجعل كانه انشاء البيع في مرضه وهو وصية عند ابي حنيفة رح فيخير الابن المشتري لتفرق
الصفقة عليه ولو امضى البيع اخذ ثلثيه ورجع بثلث ثمنه في حظ نفسه وحظ اخيه المصدق من التركة لتصادقهما
ان ذلك القدر صار دينا له على الميت باستحقاق ثلث العبد والدين مقدم على الارث ولو فسخ كان العبد بينهم
اثلاثا ورجع بالكل ثمنه في حظه وحظ اخيه المصدق من العبد او من مال آخر ان كان للميت مال آخر لتصادقهما
على صيرورة ذلك دينا على الميت جوز البيع في كل العبد ولم ينقضاه في شيء من العبد اذ ليس بيع المريض بوصية
عندهما وانما الوصية في المحاباة ولا محاباة ههنا فادرا بدفع ثلث ثمنه الى المكذب لان اقرار المريض باستيفاء الثمن
لم يثبت في حق المكذب **فصل** الاصل ان الكلام اذا وجد نفاذا على المتكلم نفذ عليه وان تعذر توقف على
الغير ان امكن والنسب لا يحتمل الشركة لان انخلاق الولد من ماء الرجلين ممتنع وفيما اذا ادعيا معا الا ان احدهما
حقيقة ولكن لعدم رجحان احدهما على الآخر اضيف اليهما في حق الاحكام والتدبير والاستيلاد يحتملان الشركة
وان البيان المغير يصح موصولا لا مفصولا ولو قال لشريكه احد فابكم طفل لا يعبر عن نفسه اي الاشي ولا يتكلم هو
ابني وابنك ووصل او عكس او قال هو ابنك وابني او قال هو ابننا ثبت نسبه منه المقر فقط صدقه شريكه اولا لانه لما
قال هو ابني ثبت نسبه منه لعدم المانع من النفاذ وقيام الولاية عليه وبطل آخر كلامه اذ النسب لا يحتمل الشركة ولما بطل
آخر كلامه يستوي تصديقه وتكذيبه وكذا اذا قال هو ابننا وكذا اذا اعكس لانه ذكر في كلامه ما يغير اوله فيجعل الكل
كلاما واحدا لا يفصل البعض عن البعض كما في الشرط والاستثناء واذا صار الكل كلاما واحدا بطل التقديم
والتأخير فصار كانه قال هو ابننا فثبت النسب منه لا من الآخر وكذا لو فصل بالسكوت وبدا بنفسه بان قال هو
ابني وسكت ثم قال وابنك وهذا ظاهر ولو بدا بشريكه بان قال هو ابنك وسكت ثم قال وابني فقال الشريك ابني
وابنك او ابننا ثبت من شريكه ولو كذبه شريكه بان قال ليس بابني فهو لم يثبت من احد عندهما وابنتا من المقر
لما يجيء في دعوى النسب بعد ما اقر انه من فلان فكذبه فلان واصله انه اذا اقر بنسب ولد امته من عبده وكذبه
العبد ثم ادعى لنفسه يصح عندهما لا عنده هذا كله اذا كان الغلام صغيرا لا يعبر عن نفسه اما لو كان يعبر عن نفسه او كان
كبيرا فان كان الغلام اقر بالرق قبل كان كمن لا يعبر اذ لا يعتبر قول العبد عن نفسه لانه لما اقر بالرق فقد اقر انه لا
يد له ولا قول فلا يرجع اليه فاذا قال المقر هو ابني وابنك او ابنك وابني او قال ابننا كان ابنا للمقر لما مر والا اي
ان لم يقر بالرق يعتبر قوله فلا بد من تصديقه لانه حر بحكم الدار فلا يصح الدعوة الا بتصديقه فلو صدقهما او المقر يثبت من المقر
للسبق اما اذا صدق المقر فظاهر لوجود الدعوة والتصديق وكذا لو صدقهما بان قال انا ابنهما حين قال المقر هو ابني و
ابنك او قال ابنك وابني او قال ابننا فانه يكون ابنا للمقر لان تصديقه اتصل بالاقرار فثبت النسب منه واذا ثبت
منه من الآخر لما مر ولو صدق العبد شريك المقر اي لو اقر العبد انه ابن الشريك توقف على التصديق اذ لا بد من التصديق
لان نسب الحر من الحر لا يثبت الا بتصادقهما ولم يسع العبد ولم يضمن المقر لو ثبت نسبه منه وصدق بان قال
شريكه هو ابننا او ابني دونك وابنك دوني لاتفاقهما على انه حر الاصل ولو كذب شريكه في نسبه له ولنفسه بان قال
مثلا ليس بابني ولا ابنك صار حكمه كحكم عبد حرره احد مالكيه في الضمان ولو قال احد مالكيها هي ام ولدي وقال الآخر

الآخر كنت حررتها انا قبل قولك هي ام ولدي وكذبه المستولد ضمن الاول المستولد لشريكه نصف قيمتها لان اقراره
بامية الولد نفذ للمسبوق وصار متملكا نصيب صاحبه بالضمان اقول فان قيل ينبغي ان لا يضمن لان شريكه لما
اقر بتحريره قبل ان يقر صاحبه بامية الولد ابطل حقه فيؤاخذ باقراره اجيب بانها لما جعلت ام الولد له صار شريكه
مكذبا في دعوى التحرير فلحق بالعدم فلا يبطل به ضمان الاستيلاد وكذا الجواب في الزيادات اقول يرد على الجواب
ما ذكر في شتى الشهادات من انه لو انكر البيع فبرهن المشتري عليه واخذ المبيع فوجد عيبا فبرهن البائع انه بريء
من كل عيب لم يقبل بينة البراءة اعتبارا للتناقض بين دعوى عدم البيع وبين دعوى البراءة مع ان البائع
كذب في دعوى عدم البيع حيث قضي عليه بالبيع فبينه وبين الجواب المذكور منافاة ولو قال حررتها انا وانت
او انت وانا او حررناها او قال هي ام ولدي وام ولدك او ام ولدك وام ولدي او ام ولدنا او قال دبرتها
انا وانت الخ او انت وانا او دبرناها فلو صدقه شريكه صارت لهما كما قال فهي حرة او ام ولد او مدبرة لهما لاحتمال
الشركة اما التحرير والتدبير فظاهر واما الاستيلاد فلذلك يحتمل الشركة لجواز ان يولد لرجلين ولدان من امرأة واحدة
بخلاف الولد الواحد من الرجلين والا اي لم يصدقه شريكه بل كذبه صارت حالها كانه حررها او استولدها او دبرها
احدهما وقد ذكر حكمه في كتاب العتق ولو اقرت بدين وكذبها زوجها فهو صحيح في حق زوجها عند ابي حنيفة رح فتحبس
المرأة وتلازم كالدين الثابت بالمعاينة بالاستهلاك او الشراء او بالبينة قالا لا يصدق في حق الزوج فلا تحبس
ولا تلازم اذ يبطل به حقه الوطء وحر مجهول النسب قد اقر بالرق لرجل وصدقه المقر له صح اي صح ذلك مع عتق قد صح
صار المقر رقيقا للمقر له ومعتقه حرا فان مات قد المعتوق كان ارثه لورثته لان مكذب في زعمهم ولو صدقوه لكان
الكل للمقر له اذ العبد وما يملكه لمولاه ولما كذبوه صار ميراثا لهم فالكل لهم لو كان فيهم عصبة والا فالباقي للمقر له وان لم
يكن له ورثة فالكل للمقر له لانه للمقر ثم ينتقل الى المقر له لاقراره له فلو مات المقر ثم معتقه ورثه عصبة المقر اذا لم يكن للمعتق
ورثة لانه لما مات انتقل الولاء اليهم وفي زعمهم ان المقر كاذب في اقراره بالرق فلم يرثه المقر له بخلاف ما لو كان المقر حيا
يصير حرا للمقر له اذا لم يكن للمعتق صح
فان ارث قد المعتوق ورثته سواء اذ الارث للمقر وهو اقر ان الارث للمقر له ولو جنى المعتوق سعى في جنايته اذ لا عاقلة
له ولو جني عليه يجب ارش العبد اذ الكلام غير مولاه اي عتقه ثبت ظاهرا والظاهر يصلح للدفع لا للالزام فلا يلزم به ارش
الحر ولا يقتضي بطرفه للشبهة فيؤخذ ارش بطرف العبد ولو مات وترك ثلاثة اعبد قيمة كل واحد منهم ثلثمائة ولا
مال سواهم وترك ابنا لا وارث له غيره فقال الابن حرر ابي هذا وهذا وهذا اعتق ثلث لانه لو كان بحرف الجمع والمغير اذا
لو اقتصر على الاول عتق كله كل واحد منهم وسعى في ثلثيه اذ الجمع بحرف الجمع بلفظ الجمع اذا ذكر في آخره ما يغير اوله موصولا
وقد ذكر ههنا في آخره ما يغير اوله اذ اوله يقتضي عتق كل العبد الاول الا ترى انه لو اقتصر عليه عتق كله فكانه قال حرر ابي
هؤلاء في مرضه وثمه يعتق من كل واحد ثلثه مجانا ويسعى في ثلثي قيمته فكذا ههنا بخلاف المدخولة فانه لو قال لغير المدخولة انت
انت طالق وطالق وطالق يقع طلقة واحدة ولو جمع بلفظ الجمع بان قال انت طالق ثلاثا يقع الثلث والفرق ان
الجمع بحرف الجمع انما يصير الجمع بلفظ الجمع اذا توقف اول الكلام على آخره وتوقفه انما يكون اذا كان آخره يغير اوله وفي
مسئلتنا يغيره كما بينا وفي مسئلة غير المدخولة الثاني والثالث لا يغيران حكم الاول فلا يتوقف وبموت واحد منهم
قبل ان يؤدي السعاية سعى كل واحد من الباقين في ثلثة ارباع قيمته فان بقي واحد ومات اثنان سعى الباقي في ستة
اسباع

قيمته وهذا لان الذي مات صار مستوفيا وصيته وتوى ما عليه من السعاية وذلك مال الميت فلو قلنا بان الباقين
يسعيان فيما كان يسعيان قبل ذلك لا يسلم لورثته ثلثا مال الميت وشرط سلامة الثلث للموصى له سلامة الثلثين
للورثة فوجب ان يكون التوى على الورثة والموصى لهم على قدر حقوقهم اذ الاصل ان المال متى كان مشتركا فما يهلك
يهلك على الشركة وما يبقى يبقى على الشركة واذا تمهد ذلك فاذا قسم الباقي على السهام التي كانت قبل التوى وقبل
التوى كان حق الورثة ستة وحق العبيد ثلثة لانا نحتاج الى حساب له ثلث ولثلثه ثلث واقله تسعة وحق
الورثة ستة وحق كل عبد سهم فاذا مات احدهم يجب ان يقسم الباقي وذلك عبدان في المسئلة الاولى على
قدر حقوقهم وحق الورثة ستة وحق كل واحد من الباقيين سهم فصار ثمانية كل عبد اربعة اسهم سهم للعبد
وثلثة للورثة فيسعى في ذلك فصار للورثة ستة وللباقين سهمان وقد استوفى الميت سهما فبلغ سهام
الوصية ثلثة وسهام السعاية ستة فاستقام وكذا في المسئلة الثانية حق الورثة ستة وحق الباقي سهم
فيقسم الباقي على سبعة اسهم سهم للباقي وستة للورثة ليكون التوى عليهما واعتبر هذا بالوصية بالمال فانه
لو مات وترك ثلثة آلاف درهم واوصى لثلثة نفر لكل واحد بالف فان لكل واحد ثلث المال ولو ان واحدا منهم
اخذ الفا واستهلكه ولم يقدر عليه فان الالفين بين الوارث والموصى لهما على ثمانية اسهم للورثة ستة ولكل
واحد منهما سهم اذ الوارث كان حقه الفين فيضرب بالفين والموصى لهما لكل واحد منهما ثلث الالف فيجعل كل ثلث
الف سهما فصارت الالفان ستة اسهم وثلثا الالف سهمين فيقسمان على ذلك القدر فلو اخذ احد الباقين
الفا كذلك واستهلكه ولم يقدر عليه فان الالف الباقي يقسم بين الوارث وللموصى له الآخر على سبعة اسهم ستة للوارث
وسهم للموصى له ولو سكت بين كل اقرار اي لو فصل عتق كل الاول لان المثلث ولا مزاحم له وعتق نصف الثاني
الثلث وهو عتق رقبة بينهما نصفان الا ان الرجوع من الاول لا يصح فعتق كل الاول ونصف الثاني وثلث الثالث
اذا قال الثلث منهم اثلاثا الا ان الرجوع في حق الوصيين في حق الاولين لا يصح واثبات الثلث الاخير فتعتق منه
ويسعى في ثلثيه ولا يتغير الحكم بموت الاول لعدم التوى لانه عتق كله بلا سعاية فلم يكن في حيوته منفعة للورثة وبموته
لا يتوى شيء من التركة فكان موته وحيوته سواء فالسعاية على الثاني والثالث بحاله بخلاف ما اذا قال الوارث
يعتق العبيد موصولا ولم يسكت بين كل اقرارين ومات احدهم حيث يتغير الحكم على ما مر لحصول التوى وهنا في وجه
الآخرين ان يقولا للوارث ان الاول عتق كله باقرارك والتلف حصل بفعلك فيصير مضمونا عليك فلا يتغير الحكم في حقنا
ولا يتغير الحكم ايضا بموت الثالث اي لا يسعى الاول في شيء ويسعى الاوسط في نصف قيمته كما في حيوة الثالث
لانه يجوز في حقهما اذ العتق بينهما فقط في حقهما لان اقرار الثالث لم يصح في حقهما فكان حيوته وموته سواء
في حقهما وبموت الاوسط لم يسع الاول في شيء لما مر وعتق من الثالث سواء مات الاول ايضا او لا قدر ثمانية وسبعين
درهما واربعة اسباع درهم من قيمته وسعى فيما بقي من قيمته وذلك مائتان واحد وعشرون درهما وثلثة اسباع
درهم لانها سبع التركة اذ الثالث يقول ان الوارث اتلف ثلثي الاول وسدس الثاني لان ثلثي الاول وسدس
الثاني زيادة على حقهما في زعم الثالث لزعمه ان حق كل واحد منهما مائة فقبضها اذ تلف المال مشترك بين العبيد الثلثة
في زعم الثالث وثلث المال الف وثمانمائة فاصاب كلا منهم مائة فالوارث ضمن الزيادة وهي مائتان وخمسون فتكون محسو

محسوبة على الوارث فصارت كالقائم فكان قيمة الثالث مثل ثمانية فكانت التركة الباقية في حق الثالث خمسمائة
وخمسين وذلك كل العبد الثالث لانه باق وقيمته ثلثمائة وثلثا العبد الاول وقيمته مائتان وسدس العبد الثاني
وقيمته خمسون اذ الثالث يقول للوارث انك اتلفت ثلثي الاول باقرارك له واتلفت سدس الباقي باقرارك
بنصف العتق الثاني والمتلف كالقائم فصار الكل خمسمائة وخمسين وحق الثالث سهم وحق الوارث ستة اذ
السهام في زعم الثالث تسعة ثلثة للعبيد وستة للوارث الا ان الاول والاوسط استوفيا حقهما فيقسم خمسمائة
وخمسون على سبعة سبعه للعبد الباقي وهو ثمانية وسبعون واربعة اسباع درهم ويسعى للوارث الى تمام قيمته
وذلك مائتان واحد وعشرون درهما وثلثة اسباع درهم وكذا لو مات الاول والاوسط يسعى الثالث فيما ذكرنا اذ
الاول لا سعاية عليه فكان حياته وموته سواء ولو مات الاوسط والثالث لم يسع الاول في شيء لما مر انه غير مصدق في
حق الاول في اقراره للاوسط والثالث ولو كان لابن قنة ابنان من بطنين وكلهم يصلح ولدا له فقال مولاهم احدهم
ولدي فمات بلا بيان فربع كل واحد منهم عتق عند ابي حنيفة رح لتغير النسب بالجهل فتجوز عن التحرير فكانه قال احدهم حر وما لا
يعتق ربع الاكبر لعتقه في حال وهو ما اذا اراده ويرق في ثلثة احوال وهو ما اذا اراد غيره وهم ثلثة فيعتق ربعه ويسعى
في ثلثة ارباعه وقالا يعتق ثلث ابن الاكبر لانه يعتق في حالين اذا عناه او عنى اباه ولا يعتق في حال وهو ما
اذا عنى الاصغرين غير ان احوال الاصابة حال واحدة واحوال الحرمان احوال فكانه عتق في حال لا في حالين فيعتق ثلثه
اقول فان قيل لا يلزم من عتق الاب عتق ابنه لانه تابع لامه لا لابيه اقول هذا الكلام جرى بطريق دعوى
النسب فاذ لا يقع الا بكون مدعيا ابنا له فيسري الحرية اذا كانت امة المدعي وهي كذلك وقالا ثلثة ارباع
كل واحد من الاصغرين لان احدهما لا على التعيين حر بكل حال سواء عناه او عنى اباه او جده فحصل بهذا الاعتبار
عتق واحد والآخر حر في ثلثة احوال ويرق في حالة واحدة وهو ما اذا عنى اخاه فانه لا يعتق لاختلاف البطن
فيعتق نصفه فحصل بين الاصغرين عتق ونصف اذ ليس احدهما اولى من الآخر فانتصف فعتق ثلثة ارباع كل واحد
منهما وقولها رواية عن ابي حنيفة رح اقول المقصود معرفة حال كل واحد منهم على التعيين فكل واحد من الاصغرين
بعينه يعتق في ثلثة احوال وهي ارادته او ابيه او جده ويرق في حالة واحدة وهي ارادة اخيه واحوال العتق حالة واحدة صح
فينبغي ان يعتق نصف كل واحد منهما على هذا الاعتبار وان كان لما ذكروه وجه ولكن الظاهر عندي هذا والله اعلم
ولو كانوا خمسة بان كان له قن ولقنه ابنان ولكل ابن ابن فقال مولاهم احدهم ولدي ومات بلا بيان وكلهم
يصلح ولدا له فخمس كل واحد منهم عتق عند ابي حنيفة رح لما مر وقالا يعتق خمس الاول لعتقه في حال لا في اربعة وربع كل
من ابنيه لانه يعتق في حالين اذا عناه واباه ويرق في ثلثة احوال العتق حالة واحدة فكانه عتق في حال لا في ثلثة
احوال فيعتق من كل واحد منهما ربعه ويسعى في ثلثة ارباعه ويعتق ثلثا كل اصغر اذ احدهما حر بكل حال سواء عناه او اباه
او جده وثلث الآخر لانه يعتق ان عناه او اباه او جده ويرق ان يرى عمه او ابن عمه واحوال العتق حالة واحدة
فعتق في حال ورق في حالين فعتق ثلثه فصار لهما عتق وثلث بينهما فاصاب كلا منهما ثلثا العتق اقول ينبغي ان يعتق
ثلث كل واحد منهما على الوجه الذي قررناه فيما تقدم حيث قلنا اقول المقصود معرفة كل واحد منهم على التعيين الخ ولو
كانوا سبعة بان كان لكل اصغر ابن اي كان له عبد وله ابنان ولكل ابن ابن ولكل ابن ابن ابن فقال احدهم ولدي

ثم مات بلا بيان فسبع كل واحد منهم عتيق وقالا يعتق سبع الاول وليسعى في ستة اسباع قيمته لانه يعتق في
حال ويرق في ستة احوال وسدس كل واحد من ابنيه لانه يعتق ان عناه او اباه ويرق في خمسة احوال اذا عنى احد
الباقين وهم ابنه وابن ابنه واخوه وابن اخيه واحوال العتق حالة واحدة فيعتق في حال ويرق في خمس فيعتق سدسه
وخمسين كل واحد من ابني ابنيه لانه يعتق ان عناه واباه اوجده ويرق في اربعة احوال اذا عنى احد الباقين فيعتق
خمسه وخمسة اثمان كل اصغر لاخر لان احدهما حر بيقين والآخر يعتق في اربعة احوال ويرق في ثلثة احوال ان عنى
الآخر او اباه اوجده فيعتق منه الربع فحصل عتق وربع بينهما نصفان فاصاب كلا منهما خمسة اثمان العتق اقول
كل واحد من الاصغرين بعينه يرق في ثلثة احوال ويعتق في اربعة فكانه عتق في حال لا في ثلثة احواله فينبغي ان يعتق
من كل واحد منهما ربعه على ما تقدم نظيره حيث قلنا اقول المقصود معرفة حال كل واحد منهم على التعيين الخ ولو
كان بيدهما كيس فيه الف درهم فاقر احدهما لثالث بنصفه وكذبه شريكه اخذ ثلثي ما بيد المقر من الكيس اذ اقر ان حقه ضعف
حقه وضعف حق شريكه الا انه لم يظهر حق الشريك لانكاره فيظهر في حقه اقول ينبغي ان يكون له نصف ما بيد المقر
لان اقراره شايع وهو يدعي لنفسه ربع الكيس فكانه صرح بان له نصف الكيس ولي ربعه ولشريكي ربعه فنصف ما
في يدي مع نصف ما في يد شريكي للمقر له فيكون مقرا بما يملكه وبما لا يملكه فلا يلزمه اقراره بملك الغير الا اذا ملكه فينبغي
ان يكون له نصف ما في يد المقر لان اقراره نفذ في حقه لا في حق شريكه فلا يلزم المقر شيء من حصة شريكه وما ذكروه
من انه اقر ان حقه ضعف حقه الخ لا يفيد مطلوبهم لانه انما اقر كذلك على اعتبار ان شريكه له نصفا في شريكه ولو قال
الكيس بيني وبينه نصفان ياخذ نصف ما في يد المقر اذ اقر بالمساواة وليه في الاستحقاق ولو قال احدهما له النصف ولي
نصفه وقال الآخر له ثلثه ولي ثلثاه وصدق الثالث الاول اي المقر بالنصف وكذب المقر بالثلث فقال لا شيء لك يامر
س بان المقر له ياخذ من المقر بالثلث ثلث ما في يده ويضم الى ما في يد المقر بالنصف اذ اقر بالثلث فنفذ ما في يده فيقع
ثلثه ولهذا لو انفرد بهذا الاقرار ولم يقر شريكه له بشيء يكون له ثلث ما في يده لانه اقرار بالثلث فكذا اذا اقر شريكه
له بالنصف لان حق المقر له لا ينتقض بتصديق شريكه واما ان المقر له ياخذ من المقر بالثلث خمس ما في يده ويضم الى ما
في يد المقر بالنصف اذ اقر بالثلث من جميع الكيس شايعا وهو سهم من ثلثة نصف في يد شريكه فانكسر فضعفنا الكسر فصار
ستة فقد اقر له بسهمين من ستة اسهم سهم في نصيبه وسهم في نصيب شريكه واقر لنفسه باربعة اسهم وقد صدقه شريكه
في اقراره بالثلث مع زيادة لانه اقر له بالنصف وهو ازيد من الثلث فتحمل عن المقر بالثلث شريكه نصف الثلث وهو
سهم لانه وصل الى المقر له من الشريك سهم وزيادة ولم يبق له خصومة في ذلك السهم فبقي حقه في سهم وحق المقر بالثلث
في اربعة اسهم ولو كذبه شريكه لقسم ما في يد المقر بالثلث بينه وبين المقر له بالثلث اثلاثا للمقر سهمان وللمقر له سهم
فلما صدقه تحمل عنه نصفه فاذا اصاب المقر سهمان نصيب المقر له نصف سهم فيكون له خمس ما في يده وللمقر اربعة اخماس
فيقسم ما في يده بينهما اخماسا فما اخذه المقر له بالثلث من خمس ما في يد المقر بالثلث على قولهما ومن ثلث ما في يده
على قول ابي يوسف رح فعلى كلا المذهبين يضم ما اخذه الى ما في يد المقر بالنصف فيقسم الحاصل بعد الضم بين المقر بالنصف
وبين المقر له نصفين وفاقا اقول في القول بالخمس نظر لانه اقر بثلث الكل شايعا فاصاب كلا منهما ثلث نصيبه
فلو كذبه شريكه سلم النصف له واعطى المقر ثلث نصيبه فبتصديق شريكه ينبغي ان لا يسقط شيء مما لزم نصيب المقر بل مرة

مرة بتصديقه ان يصل الى المقر له ثلث الكل ولو لم يصدقه يصل ثلث نصيب المقر فقط فكيف يتحمل عنه بتصديقه ونظيره في
مسئلة الدار ايضا التي مرت قبيل فصل اقرار المريض وقد نبهت ثمه على مجيء هذا الاعتراض واقول فان قيل
على اصلهما يلزم ان يكون للمقر له بالثلث سدس ما في يده فينبغي ان يقسم ما في يده بينهما اسداسا ونظيره في مسئلة
الدار ايضا التي مرت قبيل اقرار المريض وقد نبهت ثمه على مجيء هذا الاعتراض اقول يمكن الجواب بان المقر له
اذا اخذ سدسا بقي للمقر اربعة اسداس ويبقى السدس الآخر في يده مشتركا فلا بد ان ينقسم اخماسا حتى ينتهي القسمة
فيؤول الامر بالآخرة الى التخميس فخمس من اول الامر حذرا عن التطويل ولو كذبهما المقر له وادعى الكل لنفسه يامر
س ان ياخذ من المقر بالثلث ثلث ما في يده ومن المقر بالنصف نصف ما في يده واقر بخمس الثاني وهو المقر بالثلث
وخمسي الاول وهو المقر بالنصف اما المقر بالثلث فلما قر واما المقر بالنصف فلانه اقر له بالنصف وهو ثلثة من ستة
شايعا وقد وصل اليه من جهة شريكه سهم من الثلثة الذي اقر به فبقي حقه في سهمين وحق المقر في ثلثة فكان
خمسة خمساه له والثلثة للمقر ولا يضم ما اخذ من احدهما الى ما اخذ من الآخر لانه انكر شركتهما ولو كان كيس في ايدي
ثلثة فاقر احدهم لاحد شريكيه الباقيين وقال لي ربع هذا الكيس ولك الباقي وهو ثلثة الارباع واقر الآخر من المقر يكين
الباقيين لهذا المقر له بعينه وقال لي سدس هذا الكيس ولك الباقي وهو خمسة اسداس والمقر له يدعي الكيس كله يامر
س كلا منهما بما اقر ووجهه ان يجعل كل ثلث اثني عشر فالجميع ستة وثلثون فما في يده ما تسلم له وياخذ ثلثة ارباع ما
في يدي الاول وهو المقر بثلثة الارباع واربعة اخماس ما في يد الثاني وهو المقر بخمسة الاسداس ووجهه ان يجعل الكسر
اثني عشر سهما لاحتياجنا الى الربع والسدس فصار اذ في يد كل واحد اربعة من اثني عشر فقال الاول لي ثلثة ولك
تسعة الا ان ثلثها ثلثك من التسعة بيد الثاني لشيوع اقراري فيكون لك الثلثة في كل اربعة وقد سلم لك الثلثة التي
لك في يد الثاني مع الزيادة لانه اقر باكثر منها وسلم لك ما بيدك وهو اربعة فصار المجموع سبعة وهي سالمة
لك فبقي حقك في سهمين حتى يكمل التسعة وحقي في ثلثة لانها ربع اثني عشر وقد قلت الربع لي فقسم ما في يدي على خمسة
لك خمسا ما في يدي اقول في قوله سلم لك الثلثة التي لك في يد الثاني مع الزيادة بحث اذ الزيادة على الثلثة
لا تسلم له اما على زعم الاول فلان الاربعة التي في يد المقر له لما سلمت له بقي له خمسة على الاول والثاني على السواء فنصيب
كلا منهما اثنان ونصف فيسلم للمقر له مما في يد الثاني اثنان ونصف لا الثلثة فضلا عن الزيادة واما على زعم الثاني فلان
الاربعة التي في يد المقر له لما سلمت له بقي له ستة على الاول والثاني على السواء فنصيب كلا منهما ثلثة لا الزيادة ولو قال الثاني
ولي سهمان ولك عشرة من اثني عشر وقد سلم لك اربعة بيدك وثلثاها بيد الاول لشيوع الاقرار لاني
اقررت لك بخمسة الاسداس شايعا فيجب ان يكون لك مما في كل يد ثلثة وثلث فيجب ان يكون لك مما في يد شريكي
ثلثة وثلث الا انه لم يعد فيه الا ثلثة مما في يده حيث اقر لك بثلثة الارباع شايعا فبقي لك ثلثة من العشرة ولي
سهمان فيقسم ما في يدي بيننا على خمسة فثلثة اخماس لك اقول في قوله وثلثاها بيد الاول الخ نظر لانه يسلم للمقر له
مما في يد الاول اقل من الثلثة لا الثلثة كما عرف من النزاع الخ ويجري على اصل محمد رحمه الله وهو ان ياخذ المقر له مما
في يدي الاول خمسة من احد عشر سهما وياخذ مما في يد الثاني سبعة من احد عشر سهما اذ في يد كل واحد اربعة من
اثني عشر فيقول الاول لي ثلثة ولك تسعة وقد سلم لك الاربعة التي في يدك وبقي لك خمسة من اثني عشر فنصيب منه
لك خمسة

عندي ونصفها عند الثاني وهو يقربه وبزيادة فلم لك ما عند الثاني وقد حصل لك ستة ونصف وبقي حقك في سهمين
ونصف سهم وحق ثلثة فيكون الاربعة التي في يد الاول بينه وبين المقر له على ان سهمين ونصف سهم له والثلثة
للمقر له فيصير خمسة اسهم ونصف سهم فيضعف تتميما للكسر فصار احد عشر فيجعل ما في يده احد عشر سهما فالخمسة منها
للمقر له والستة للمقر ويقول الثاني لي سهمان ولك عشرة اسهم من اثني عشر وفي يدك اربعة وبقي لك ستة علي
وعلى الاول سواء بزعمي لكنه يحمل عني سهمين ونصفا فقط لزعمه كما مر وقد حصل لك ستة ونصف وبقي حقك في
ثلثة ونصف وحق الثاني فيكون الاربعة التي في يده بيني وبينك على ان ثلثة اسهم ونصف سهم لك ولي سهمين
فيصير الكل خمسة اسهم ونصف سهم فيضعف فيصير احد عشر فيجعل ما في يده احد عشر فالسبعة للمقر له والاربعة للمقر وهذا
ما سنح لي في هذه المسئلة على طريقة غير ما نقلنا عن الامامين ولكن الظاهر عندي هو قول س ولو كان
بيده كيس فيه الف درهم فاقر بنصفه لرجل ودفع بحكم ثم اقر بنصف الكيس لغيره جعلنا به الباقي بين المقر والثاني لا الثلثا
وهذا اذ لا ضمان عليه باقراره بمال غيره اذ الاقرار بمال الغير لا يوجب الضمان ولذا لا يضمن شريكه قبل الدفع الى المقر
له ولا يدفعه الى الاول بجبر الحاكم فصار كالهلاك بلا فعله ولان الجبر حصل باقراره فاضيف اليه ولو دفع اليه بغير حكم فالباقي
للثاني لانه دفعه باختياره فكأنه اتلفه وهذا حكم الاقرار المرسل اما لو اقر بالوديعة بان قال هذه الالف لفلان اودعها ديعة
لفلان ودفعه اليه ثم قال هي وديعة لفلان الاخر عند س وكذلك عندم يضمن للثاني سواء دفع الى الاول بقضاء او بغير قضاء
لانه في الوديعة مأمور بالحفظ والاقرار للاول ضد الحفظ بخلاف الاقرار بالمال المرسل لانه لم يلتزم به الحفظ فلو دفع النصف المقر
به الى المقر له بلا حكم فقال الكيس بيني وبين الاول والثاني اثلاثا فدفع ثلثه الى الثاني بحكم فاقر بشركة آخر لهم فللثالث
نصف ما في يده لانه اقر ان حقه مثل حقه والمدفوع بقضاء كالهالك ولو دفع النصف الى الاول بلا قضاء والثلث الى
الثاني بقضاء ثم اقر للثالث انه شريكهم بالربع بان قال الكيس بيني وبينهم ارباع وتكاذبوا في الثالث اي كذبه
الاول والثاني في الثالث وكذبه الثالث في الاولين اخذ الثالث ما بقي بيده وهو السدس وضمن المقر ثلث السدس للثالث
لاقراره ان الثلثين بينهم اي بين المقر وبين الاول والثالث اثلاثا لان الثلث الذي دفع الى الثاني بقضاء كالهالك وغير مضمون
عليه فخرج الثاني مع ما اخذ من البين فبقي ثلثة نفر مع ثلثي الكيس لان سدس الكيس في يد المقر حقيقة والنصف الذي دفع الى
الاول بغير قضاء كالقائم في يده لانه مضمون عليه فصار الباقي في يده ثلثي الكيس حكما وقد اقر ان الباقي بينه وبين الاول والثالث
بالسوية اذ الثاني سقط مع نصيبه الثلث فيصيب من ثلثي الكيس لكل واحد من الثلثة سدس الكيس وثلث سدس الكيس الا ان الاول
لم يبق له حق في يد المقر اذ وصل اليه حصته مع الزيادة فيبقى عنده حق الثالث في يده ما السدس حقيقة فيدفعه الى الثالث و
يضمن له ثلث السدس لاتلافه بدفع النصف الى الاول بغير قضاء ولو تصادق الاول والثالث اي صدقا المقر في اقراره
لهما بالسوية وكذبا الثاني فكذلك يأخذ بضم نصف ما في يده الى الاول للثالث لاقراره بما واتى فيقتسمانه اي كذبا الثاني
فيهما فعند ابي يوسف للثالث نصف ما بقي في يد المقر بعد دفع النصف الى الاول والثلث الى الثاني لما ان المدفوع بقضاء
كالساوي فكان المدفوع الى الثاني غير مضمون عليه للقضاء وكذا المدفوع الى الاول غير مضمون ولو بلا قضاء اذ الثالث صدق
الاول والاول صدقه في الثالث فيجعل الثالث هذا من جهة الاول فيبرأ المقر عن ضمان ما دفع الى الاول وقد اقر
ان حق الثالث مساو لحقه والباقي في يده سدس الكيس فالثالث يأخذ نصفه ويضم الباقي في يد الاول ويقسم الكل بينهما

بينهما نصفين لتصادقهما ان حقهما بالسوية اقول ينبغي ان يكون الثالث مخيرا بين استيفاء حقه جميعا
من المقر وبين اخذ الحصة منه والتضم الى ما في يد الاول اذ المدفوع الى الاول ينبغي ان يكون مضمونا عليه لدفع مال
غيره بغير اذنه فصار متعديا فيضمن الثالث الاول لما صدقه يخير بين الامرين واما الثالث بضم ثمن ما بقي في يد المقر
لانه اقر للثالث بالربع شايعا لما قرانه قال الكيس بيني وبينهم ارباع فنصف ذلك الربع في يد المقر ونصفه في يد
الاول للشيوع وقد صدقه الاول فيه فيحمل عنه نصفه فبقي حق الثالث في نصف الربع وحق المقر ربع فكان حق المقر
ضعف حق الثالث فيقسم ما في يد المقر بينهما اثلاثا ثلثه للثالث فيأخذه ويضم الى ما في يد الاول ويقسم الكل بينهما
نصفين اقول فان قيل لما تصادق الاول والثالث وصدق المقر وقد تولى الثلث المدفوع الى الثاني للقضاء
وبقي الثلثان كان ينبغي ان الباقي بينه وبين الاول والثالث على السواء فخرج لكل واحد منهم سدس وثلث سدس
الثلثين وقد وصل الى الاول نصف الكيس والى الثاني ثلث الكيس والى الثالث ثلث وبقي في يد المقر سدس الكيس فينبغي
ان يضم الى ما في يد المقر شي آخر حتى يتم حصة السدس وثلث السدس فكيف يصح ان يوخذ منه نصفه او ثلثه على المذهبين
اقول انما يصح هذا بان فرض ان الاول والثالث تصادقا في انهما على السواء وصدقا المقر في انهما على السوية
وكذبا شركة المقر والله اعلم ولو قال اخذت منك الفا وديعة ولك الفا غصبا وتلف الوديعة وبقي الف الغصب وانكر
المقر له الوديعة وقال كلاهما غصب او انكر تلف الوديعة وقال الهالك هو الغصب والباقي الوديعة فالقول للمالك وضمن
المقر لاقراره بالاخذ وهو سبب الضمان ثم ادعى ما يبريه فلا يصدق الا بحجة وهي البينة او تصديق المدعى عليه ولا يضمن
لو قال اودعتني الفا وغصبت الفا او المسئلة بحالها بل يكون القول للمقر لانه اقر سبب الضمان في احد الالفين
والاخر ليس بسبب الضمان في احدهما مجملا ايضا فيلزم ان يسمع بيانه اذ لم يفرق بينهما فرق بعد تصديق الوديعة اذ ثبت
ان الاخذ كان باذن وهو ليس بسبب للضمان فيتساويا اقول لما اقر بسبب الضمان ثمة وهو الاخذ كان الضمان
اصلا ولكن المقر له لما صدقه في الايداع صار كانه ابراه واسقط الضمان عن احدهما فيسمع بيان المبرئ والمسقط
في التعيين الساقط اذ الاجمال من قبله وهنا ثبت الضمان في احدهما مجملا من اول الامر فيهما فيسمع بيان المقر
اذ الاجمال من قبله والظاهر عندي ان ما ذكرته يجوز ان يكون وجها آخر في هذه المسئلة ولو اكرى دابتين مكانين
احديهما الى الحيرة والاخرى الى القادسية وهي ابعد فحمل عليهما الى القادسية فهلكت احديهما واختلفا في الهالكة فقال
المالك هلكت التي اكريتها الى الحيرة فعليك الضمان للتي لم تجاوز الحيرة وقال المستاجر لا بل هلكت التي اكريتها
الى القادسية فلا مخالفة في الهالكة فلا ضمان فالقول للمالك وضمن المكتري اذا اقر بالتعدي وهو حمل على دابة المعين
وادعى عارضا يبريه عن الضمان وهو الاجارة والمالك منكر لانه لو انكر الاجارة اصلا يجب ضمانها وكان القول
قوله فاذا انكر في احديهما فله القول ايضا وعلى مدعي الاجارة البينة ولو اقر له بالف عين وديعة او مضاربة فرد فقال ل
ليس لي وديعة عندك ولكن لي عليك الف ثمن او قرض وانكر المقر ذلك فلا شي له لرد العين لانهما اختلفا في المقر
به اذ المقر اقر بالعين وهو يدعي الدين وان عاد المقر له وصدقه في الوديعة فان كان المقر مصرا على اقراره فله ان
ياخذه ويجعل كاقرار مبتدا اذ المصر على الاقرار كالمبتدي بالاقرار في كل ساعة فصار كما اذا ابتدا بالاقرار
بالوديعة وصدقه فيه ولو قال اقرضتك بعينه اخذته لاتفاقهما ان الالف المعين له وتكاذبا في زواله عن ملكه

اذ المقر يقول انه لم يزل عن ملك المقر له والمقر له يكذبه وهو زال عن ملكه والمقر يكذبه فلم يثبت زوال ملكه فله اخذه ثم اعلم
انه ذكر في بعض الجوامع ان هذا مخالف لظاهر الرواية لان في استقرض شيئا ثم اراد المقرض ان يسترده منه ليس له
ذلك الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله فهذه المسئلة يكون حجة لابي يوسف رحمه الله وبما مر من قوله ولكذبه في زواله الى القوم
حصل الفرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة الاستقراض فان المقرض والمستقرض قد اتفقا ثمه على وقوع الملك
في المقبوض للمستقرض على اصلهما فلا يكون للمقرض ابطال ملكه عنه وههنا لم يتفقا على ذلك فلم يكن اخذه من المقر ابطالا
لملكه ولو قال لي عليك الف فقال الحق او الصدق او اليقين او نكرها اي قال حقا او صدقا او يقينا او كرر اي قال
الحق الحق او الصدق الصدق او اليقين اليقين او حقا حقا او صدقا صدقا او يقينا يقينا او قرن بها البر بان قال
البر الحق او الحق البر الخ فقد اقر لانه يستعمل في التصديق عرفا فكانه قال ادعيت الحق الخ ولا يصير مقرا لو قال الحق حق او
الصدق صدق او اليقين يقين لصحة الابتداء به لانه كلام تام بخلاف ما تقدم لانه لا يصلح للابتداء فتعين ان يكون
جوابا وكذا لا يصير مقرا بذكر لفظ البر مفردا بان قال البر او برا او قال مكررا غير منضم الى الحق او اليقين او الصدق
بان قال البر البر او برا برا لا يكون اقرارا لعدم العرف فكان لغوا كانه قال عليك بالطاعة وان لا تقذفني بالدعوى
الباطلة وكذا لا يصير مقرا بذكر لفظ الصلاح مفردا او منضما الى الحق او الصدق او اليقين او البر مقدما عليه او مؤخرا
عنه اي لو قال الحق الصلاح بالنصب والرفع لا يكون اقرارا لان الصلاح في حكم الرد لان القول لا يوصف به فلا
يقال قول صلاح ولكن يقال قول صالح فلا يكون صفة للاقرار محمولا على الامر بالصلاح والاجتناب عن الكذب فكان
كان محكما في الرد فحمل سائره اي ما ضم اليه عليه فصار ما ضم عليه للرد ايضا ولو قال لامته يا سارقة يا زانية يا آبقة يا
مجنونة او هذه السارقة فعلت كذا ثم باعها فوجد بها المشتري هذا العيب لا يرد باقراره لان غرض الاخير نداء وقصد المنادي
اعلام المنادى واحضاره لا تحقيق الوصف الذي ناداه به ولهذا لو قال للمرأة يا كافرة لا يفرق بينهما والاخير يشتم فقط
قوله هذه سارقة او هذه السارقة او هذه الزانية او آبقة او مجنونة للاخبار وهو لتحقيق الوصف وصدقا حرة او طالق
او هذه المطلقة فعلت كذا اذ يملك ايجاب الوصف المذكور شرعا فحمل كلامه على الايجاب لتصديق فيما تكلم به ولا يملكه في نحو
يا سارقة فكان نداء وشتما لا تحقيقا ووصفا ولو شهد به رجلان كل واحد على صاحبه بحريته وكذبه صاحبه فيها لغا
صح البيع وان زعم انه حر اذ اقرار الزعم انما يظهر بعد الملك فلم يمنع صحة البيع لعدم الملك قبله فصح البيع فعتق كل على مشتريه
بنفس العقد ولا يتوقف على القبض اخذا بزعمه حيث دخل في ملكه ولم ينفذ اقراره على بايعه لقصور زعم كل منهما على نفسه
وضمن كل منهما قيمة من شراه اي لو ادعى كل منهما على الآخر عبده بسبب وقوع البيع فاسدا يبيع هذه الدعوى لا تصادقهما
على فساده اذ كل منهما مقر بتملك عبد الآخر بعقد فاسد فلما عجز عن تقديم لعتقه عليه لزمه قيمته فيتقاصان ويترادان
الفضل وصار كما لو تقايضا تحرير كل منهما عبده الذي شراه فاقرا بعده بفساد البيع فانه يعتق العبدان ثمه ويجب على
كل واحد منهما قيمة عبد صاحبه كذا ههنا وبالتدبير اي لو شهد كل منهما على صاحبه بتدبير قنه ثم تقايضا فانهما يصيران
مدبرين ويجب على كل منهما قيمة ما شراه فيعتق كل من القنين بموت بايعه ويتوقف الولاء اذ كل منهما يدعي الولاء
لصاحبه باقراره انه اعتقه وهو ينكره فيتوقف الولاء ولو شهد كل منهما على الآخر ان ما في يده لزيد وصدقهما زيد فيه ثم تقايضا
جاز ويرد كل منهما ما شراه الى المقر له لانه ملكه نفذ عليه اقراره ولا يضمن اذ لم يتفقا على الفساد لجواز بيع مال الغير باذنه

باذنه ولو شهد كل منهما على صاحبه بكتابة ثم تقايضا بشرط دعوى القنين الكتابة حتى لو انكراها بقيا قنين وجاز
البيع وكذا لو ادعيا ولا بينة لهما وحلف البائعان كل منهما على قنه المبيع بانه ما كاتبه صح البيع لفسخ الكتابة لانه لو كان
مكاتبا في زعم المشتري فقد عجز عن اداء بدل الكتابة الى من يستحقه وهو بايعه لانكاره الكتابة فصار قنا واما المشتري المقر
بالكتابة لا يدعيها لنفسه فلا يقوم مقام بايعه ففسخت الكتابة او لو ادعاها القنان واثبتاها او استحلف المتبايعان فنكلا
بطل البيع لثبوت كتابة كل منهما على بايعه ولا ضمان على كل حال اذ صار حكم الكتابة ههنا اما فسخ الكتابة واما فسخ
البيع ولا ضمان على كلا الحالين اقول ينبغي ان يصح الفسخ والتوفيق ان حلفا اذ اقر كل منهما بفساد البيع فيتفقان
على الفساد فكان كمسئلة العتق في الفساد الا ان التوفيق لم يجز في العتق لعتقه على المشتري فيصير الى التوفيق بعد الضمان القيمة و
ههنا امكن توفيقه بعينه لانه لم يكاتب على المشتري اذ الكتابة لا يصح الا بالبدل فلا ينفذ الكتابة الا على من يستحق البدل و
في زعم المشتري ان المستحق للبدل هو البايع لا المشتري فلم ينفذ الكتابة على المشتري فامكن توفيقه فينبغي ان يفسخ ويتوقف
ويمكن ان يجاب بان ثمرة الحلف ان يصح البيع ويبطل الكتابة فيبطل زعمهما اي لا يبقى العمل بزعمهما فلا يخلو
الحلف عن الفائدة لان فايدته ان لا يرد المبيع الى بايعه وفي العمل بالزعم في الكتابة لابد ان يرد المبيع الى بايعه
تنفيذا لامتناع تنفيذ الكتابة على المقر المشتري لما قررنا فاذا رد المبيع الى بايعه يخلو الحلف عن الفائدة فاذا حلفا ابطل
زعمهما لئلا يخلو الحلف عن الفائدة بخلاف الحلف في العتق فانه لا يخلو عن فايدة اذا عمل بزعمهما فان العتق ينفذ
على المقر المشتري ولا يرد المبيع الى بايعه فافترقا ولو شهد احدهما بتدبيره والآخر بكتابته او بملكه لغيره ثم تقايضا
جاز البيع لان احدهما هو الذي شهد انه كاتبه او انه للغير يدعي الصحة فكان القول قوله لانه متمسك بالاصل اذ الاصل
في العقود الصحة وكان حكم كل فيه كما قرر يعني الذي شهد بالتدبير يصير ما شراه مدبرا وكذا الذي اقر انه عبد فلان
يدفع عليه كما مر ولا غرم اي لا يضمن احدهما لصاحبه شيئا اذ لم يتفقا على فساد البيع لادعاء احدهما الجواز فلا ضمان
فلو باع امة بيعا فاسدا وطلب فسخه فبرهن المشتري على بيع او هبة لغائب وان الغائب اودعها اياه بعد ما ملكها لا تقبل
لان الثابت بها هو حق الاسترداد لا يوجد لو بهم وهو تملك الغائب لان الغائب يجعل انكاره فصار شراؤه موهوما لا
محققا وهو يريد بهذا اخراج نفسه عن الخصومة فلا يقدر عليه وله اخذها فلو حضر الغائب وصدق المشتري اخذها
من البايع وكذا الوكيل ببيع عبد اذا اقر ببيعه من غائب ثم ايداعه وانكر الموكل فللموكل اخذ العبد من الوكيل
ولا يقبل بينته فلو حضر الغائب وصدق الوكيل يوم الموكل برد العبد الى الذي حضر وكذا الشفيع اي لو اشترى دارا
ولها شفيع فاراد اخذها فقال المشتري بعتها من فلان واودعنيها وانكر الشفيع لا يقبل قول المشتري ولا بينته
فللشفيع اخذها لما مر في البيع الفاسد وكذا مولى الماسور اي اذا اشتراه مسلم فجاز المالك القديم ليأخذه فقال المشتري
بعته لفلان وقبضته ثم اودعه عندي وكذبه المالك لا يقبل قول المشتري ولا بينته فله اخذه فلو جاء ذلك الغائب
وصدقه دفع اليه في مسئلة الوكيل ولا يأخذ المشفوع من يد الشفيع والماسور من يد المولى القديم لانه اخذه
منه غير مفيد لانا لو نقضنا بالشفعة وقضينا بها للمشتري الثاني كان للشفيع اخذه بالشفعة بالشراء الاول فلا
يفيد اخذه حتى لو كان مكان البيع الهبة وقال مشتري الماسور وهبته لفلان وقبضه ثم اودعنيه وكذبه المولى
القديم واخذه ثم حضر الغائب وصدق المشتري في الهبة اخذه من المولى القديم ثم يأخذه المولى منه بالقيمة لاحتمال
التفاوت

بين الثمن والقيمة ولو المشترى الثمن على المولى القديم والى هذه المسائل اشار بقوله وكان للوكيل والشفيع ومولى المأمور
كذلك اى كالبايع فاسدا ولم يبطل حقهما اى حق الشفيع ومولى المأمور لا يبطل بتصديق الغائب ولو قال المشترى شراء
فاسدا في دفع البايع حين اراد الاسترداد بعد تحرير المشترى الامة او دبرها واستولدها لم يأخذها البايع الاول لتعذر الرد
قطعا اى سواء صدقه الغائب او كذبه بخلاف ما مر لانه لو كان صادقا يبطل حق البايع عنها ولو كان كاذبا يثبت هذه المعانى
من قبله فتعذر الرد بكل حال فلو صدقه الغائب فيهما اى في الشراء والمعانى المذكورة وهى التحرير والتدبير والاستيلاد اخذها
كذلك اى موصوفة بتلك الصفة من العتق ونحوه ويكون الولاء ولو كذبه في هذه المعانى وصدقه في البيع كانت امته غير متصفة
بها ولو كذبه فيهما تعتق منجزا في العتق وبموت المولى في غيره اذا اقر بعتقها المطلق بموته ولو قال المشترى في دفع البايع بيعا
فاسدا ان المشترى الثانى كاتبها اخذها البايع اذ لم ييأس بيعه في علانية عندنا رح يجب على المسلم اجر ما يتم به التسليم فلزم
تمام التسليم بسبب لزوم التسليم فاجرة الكيل يجب على البايع بالكيل واجرة وزن الثمن يجب على المشترى ويجب عليه اجرة
نقد الثمن لانه يجب عليه تسليم الجيد والجودة يعرف بالنقد وبه يفتى وقيل يجب على البايع اذ النقد يكون بعد التسليم لانه يكون
بعد الوزن الذى هو من تمام التسليم والبايع يحتاج اليه ليعرف المعيب فيرده فلم يكن من تمام التسليم توجب في سلعة بثمن
تسليم الثمن اولا تحقيقا للمساواة اذ المبيع متعين والثمن اى يتعين بالقبض فامر بالدفع اولا ليستوى البدلان
عينا بعين وقال ع رح في قوله يدفع المبيع اولا وفي قول يتقابضان معا اذ المعاوضة تقتضى المساواة كما في
المقايضة والصرف ولو وجد الثمن زيوفا فمنعها استرداد المبيع ليستوفى الثمن لان الزيوف جنس الجيد فاسقط قبضه حق
جنس المبيع فكأنه قبض الجيد كما لو حلف ليقبض اليوم حقه وكان جيدا فقبض زيفا فانه لا يحنث وله ان حق جنس
المبيع للجيد فلا يسقط بغيره ولو شرى امة وقبضها بلا اذن البايع ولم ينقد الثمن فولدت ليسترد الامة مع ولدها للثمن
اذ حق الحبس متأكد بخلاف حق رجوع الهبة فيسرى الى الفرع كفرع الرهن فلو باعها المشترى وغاب لا يسترد من المشترى
الثانى لانه ليس بخصم اولا يدعى حقا قبله اقول ينبغى ان يكون خصما لانه يدعى الملك والبايع الاول يدعى حق الحبس
عليه فيكون مدعيا حقا قبله بهذا الاعتبار وما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر وفي امثاله يكون الحاضر خصما
عن الغائب فينبغى ان يكون هنا كذلك وله حق قبله الا يرى انه اذا صدقه يؤمر بردها باقية وبقيمتها هالكة كالغاصب
الغاصب اذا اقر بحق استردادها كتبطل البيع الثانى لتبين انه قبل القبض ولو علم الزيافة بعد تلف الثمن يأمر س رح برد مثل
الزيف الى البايع ويطلب الجيد منه حفظا للحق ولهما ان الحق قد فسخ بقبض الزيف وقد تعذر اثباته ولم يجعل بايعها احق
بالبيع بموت المشترى مفلسا اذ حقه دين لا عين وعند ع رح لا هو احق به لان عجز المشترى عن الثمن لوجب الفسخ
كعجز البايع عن تسليم المبيع اقول يؤيد جانب ع رح قوله عم من ادرك ماله بعينه عند رجل افلس فهو احق
به من غيره ما زوائد المبيع قبل القبض لا قسط لها من الثمن عند ع رح ويكن يقسم الثمن على قيمة الاصل يوم العقد
وعلى قيمة الزائد يوم القبض لو زاد قبل القبض ولم يكن الزائد منفصلا غير متولد بل كان متصلا متولدا او منفصلا
متولدا اذ دخل الاصل والزائد تحت عقد مقرر عند القبض اذ العقد يفيد التصرف عند القبض فيكون العقد موجودا
حكما عند القبض لا سيما الزيادة بدون الوجود وعند القبض كل من الاصل والزائد داخل في البيع المقرر فيقسم
الثمن عليهما كما مر اقول الزائد المتصل الغير المتولد ينبغى ان يكون كمنفصل غير متولد في هذا الحكم فلو هلك الزائد قبل

ذائد من
اذ لم ماسبعه

اخذ الاصل بكل الثمن لو شاء لانه كان لم يكن لعدم القبض وفي عكسه اخذ الزائد بحظه من الثمن لو شاء وله ان المبيع
قوبل بكل الثمن فلا يمكن ان يجعل شىء منه بازاء الزيادة ولذا لم يسقط شىء من الثمن بتلف الزايد قبل القبض وعلى
هذا الاصل يترتب مسائل منها لو اشترى شجرا بثمن فاثمر قبل القبض ثمرا اكثر من ثمن الثمر ان اكثر من الثمن الذى
هو ثمن الثمر الحادث اى اكثر من الثمن الذى هو حصة الثمر الحادث من ثمن الكل ويمكن ان يصحح بتقدير قوله من حصة اى
اكثر من حصة من ثمن الثمن قال ع رح الفضل حلال الثمن للمشترى اذ الزيادة لا يقابلها شىء من الثمن ولا يتحقق الربا
فلا خبث وعندنا يتصدق بالفضل حتى لو كانت قيمة الشجر يوم العقد الفا وقيمة الثمر الحادث خمسمائة يقسم الثمن
اثلاثا فثلثاه عن الشجر وثلثه ثمن الثمر الحادث فاذا كان هذا الثلث اقل من الثمر الحادث تصدق المشترى بما زاد الحادث
عليه لتمكن الخبث بشبهة الربوا اقول فان قيل شبهة الربوا كحقيقة الربوا تفسد العقد كما عرف في محله فيلزم
ان تفسد هنا بيع الشجر يمكن ان يجاب بان اصل العقد هنا خال عن الربوا وشبهة فصح ثم طرء الشبهة باثر
في حق الفضل ولم يفسد اصل العقد ويمكن المناقشة في هذا الجواب بانهم جعلوا الشبهة كحقيقة الربوا بلا تفصيل في
باب الربوا فليتأمل ومنها امة شراها بالف وقيمتها الف فولدت قيمتها على الثمن مثلا الفا اخرى فقتلت خطأ قبل
قبل القبض فغرم القاتل قيمتها واختار المشترى امضاء البيع ونقد قيمتها الفين طاب له الالف الزائدة عند ع رح
لا عندنا اى فلم ع اقول فان قيل ليس لشىء من الامة بربوى لا الاصل ولا الزيادة فلم حيث الفضل بقال القيمة
القيمة مقامها عند القبض لعدمها فاتحقت شبهة الربوا فى قوله على هذا لو شرى امة بالف وقيمتها الفان
عند العقد فقتلت وباقى المسئلة على حالها يلزم انه لا يطيب الالف كما مر من ان القيمة لما قامت مقامها الخ ومنها
انها لو ولدت ولدا قبل القبض ثم قبضها المشترى يقسم الثمن عليهما عندنا حتى اذا وجد بالام او الولد عيبا يرد بحظه من
الثمن وعند ع رح لا ينقسم فيرد الام لو كانت معيبة بكل الثمن ولا يرد الولد وهو له بلا شىء ويمنع الرد بعيب
لاجل الزائد المنفصل المتولد بعد القبض بخلو الزائد من العقد اذ لم يدخل في العقد لا حقيقة ولا حكما فلا يرد مع الزائد
اذ الفسخ يرد عليه ما ورد عليه العقد لا على غيره ولا يجوز ان يرد بدون الزايد اذ الزائد يبقى له بلا ثمن فيكون
ربوا ولك فعن ع رح ما مر في المتولد قبل القبض دخل العذار لا التبن في بيع القوس والاكاف والبردعة في بيع
الحمار لو موكفا وان لم يكن موكفا فكذلك في المختار وفي الامة والعبد يدخل ثيابهما ولو استحق شىء منهما لا يرجع
على البايع وفي الفتاوى الداخل ثياب مثلها لو الدخول بحكم العرف وهو كسوة مثلها فلبايعها احدهما عليها واعطى
مثله وعليه حكم البردعة ولو باع قناة مع ماله ولم يسم المال فالبيع فاسد ولو سماه صح لو زاد الثمن على دراهم الفن
ويدخل الواح الدكان في بيعه وان لم يذكر المرافق او نحوه هو المختار وقيل الالواح للبايع ولا يدخل الطريق في
البيع الا بذكر كل حق ونحوه فلم [illegible] ان يرد لعدم الطريق والاقرار والوصية كالبيع في ان الشرب والطريق لا يدخلان
الا بالذكر والرهن والوقف كالاجارة في دخولها بلا ذكر اقول ينبغى ان الرهن كالبيع اذ لا يقصد به
الانتفاع حتى يدخل الطريق للضرورة بخلاف الاجارة **فصل** الاستحقاق تعدى البينة لانها تصير حجة
بحاكم عام ولاية فتعم لا الاقرار لولاية المقر على نفسه لا غير ومنع التناقض دعوى ملك لا حرية وطلاق ونسب لان
الاصل اى التناقض لا يمنع الدعوى فيما يجرى فيه الخفاء ولو اقر بقبض الثمن ثم قال لم اقبضه يحلف المشترى انه ما

اذ الاستيفاء بعد الاقرار وكتبة الصك عرفا وعليه الاقرار بقبض مبيع ودين وهبة اى لو اقر الواهب بالهبة والقبض
ثم انكر واراد تحليف الموهوب له وكذا لو اقر بقبض الدين ثم انكر وكذا لو اقر المشترى بقبض المبيع ثم انكر وطلب تحليف البايع
فله ذلك عند س رح لا عندهما وذكر بعض المشايخ ان محمدا رح لما قلد القضاء رجع الى قول ابى يوسف رح وكان الحكم بملك
مطلق على ذى اليد حكما عليه وعلى من تلقى الملك منه لتعدى اثر القضاء اليه لاتحاد الملك فانتصب الحاضر خصما عن الغايب
وكان الحكم بحرية وفروعها كتدبير واستيلاد حكما على الكل لانها حق الله تعالى حتى لا يملك الحر رقه فناب كل عبيده
خصما فكان لحضور احدهم كحضور كلهم كالورثة ضد الملك فانه حق العبد خالصا فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب لعدم ما يوجب انتصابه
خصما بخلاف الورثة اقول مسئلة عموم الحكم بالحرية بناء على انها حق الله تعالى تشكل على مذهب ابى ح رح اذ الحرية عنده حق العبد
والا شرط الدعوى فى الشهادة بعتقه اللهم الا ان يقال عموم حكم الحرية على قولهما لا على قول ابى ح رح ولكن الرواية
فيما اطلعنا عليه مذكورة بلا ذكر الخلاف وفى الخلاصة لو ادعى العتق على رجل فقضى به ثم ادعى رجل آخر انه عنده لا يسمع
والوقف يا تنه فى رواية لا فى رواية اقول هذا الظاهر لو ادعى العتق مطلقا ولم يسنده الى ملك ذى اليد اما لو اسنده
الى ذى اليد فليس كذلك اذ الخارج لو ادعى غصبه على ذى اليد وانه له ينبغى ان يسمع فمسئلة الخلاصة وما مر من ان الحكم بالحرية
حكم على الكل لا يصح على الاطلاق بل لا بد من التقييد والتفصيل ويدل عليه ما سيجى فى هذا الفصل فى مسئلة امة برهنت
على ذى انه ملكها وحررها الى قوله ثم ولم يصر المقضى عليه فى امر مقضيا له ابدا فى ذلك الامر بذلك الوجه ولو ولدت مبيعة
فاستحقت ببينة تبعها ولدها فدخل الولد فى ملك المستحق بحكم بامه بلا حاجة الى الحكم بالولد برأسه وقيل لا بد من الحكم بالولد
على حدة واشار م رح الى هذا القيل ولو اقر بها لمستحق لا يدخل ولدها ولو لم يدعه المقر له فلو ادعاه المقر له تبعها كبينة
اذ الظاهر له ولو لم يدعه لم يحكم به بخلاف البينة ولو ادعى حقا فى دار فصولح على مائة فاستحق بعضها لم يرجع بشى لاحتمال
ان حقه الباقى فلو ادعى كلها رجع بحصة المستحق ودلت المسئلة على ان صحة الدعوى ليست بشرط لصحة الصلح لان دعوى
الحق فى الدار لا يصح لجهالة المدعى حتى لو اقام عليه البينة لا تقبل الا اذا ادعى اقرار المدعى عليه فانها تقبل وعليه
البيان ولو قبض امة شراها فادعى المشترى انها حرة الاصل او ملك فلان او حقيقة وصدقه فلان او ولدها فنكل
المشترى لم يرجع بالثمن على بايعه اذ الاقرار حجة قاصرة والنكول من المختار كالاقرار وهو مختار فى نكوله لامتناعه عن
الحلف مع وجود المطلق له وهو الملك الظاهر له بناء على سببه وهو الشراء فصار مختارا ولو كان مضطرا فانما لحقه الاضطرار
بعمل باشره لنفسه فلا يظهر حكم نكوله فى حق الغير فصار كاقرار ضد وكيل بالبيع لكل فى العيب رد عليه فانه لزم موكله فانه
مضطر فى نكوله اذ لا يعلم عيبه ولا سلامته وهذا الاضطرار انما لحقه بعمل باشره لغيره فيظهر حكم نكوله فى حق ذلك الغير
فجعل نكوله كبينة فلزم الموكل فلو برهن المشترى على انها ملك المستحق ليرجع بثمنه على البايع لم يقبل لان ملك المستحق لم يرجع
بثمنه على البايع ثبت بالقضاء واثبات الثابت محال ولانه متناقض لان اقدامه على الشراء اقرار بملك البايع فاذا
ادعى لغيره كان متناقضا ولو برهن على اقرار البايع انها ملك المستحق قبل لانه غير متناقض ولو برهن المشترى على انها
حرة الاصل وهى تدعى او برهن على انها ملك فلان وهو حررها قبل شرائه قبل ورجع بالثمن لان التناقض لا يمنع دعوى
الحرية وتوابعها ولو برهن انه وقف حكم بانه وقف قبل ولو استحقت فى يد المشترى الرابع بحكم بينته رجع كل لو رجع عليه
بالثمن لا قبل الرجوع عليه لئلا يجتمع الثمنان فى ملك واحد لان يد المستحق مملوك ولم يعد البينة ولو ادعى احدهم انها

ابنها ملكه لا يسمع اذ الحكم على المشترى الاخير حكم عليهم ولو برهنت الامة انها حرة الاصل او معتقة فلان قبل ورجع كل وان
لم يرجع عليه اذ بدل الحر لم يملك فلم يجتمع ثمنان فى ملك واحد ولو قال بكر لعمرو كانت الامة التى فى يد ذى لى بعتها منك
وسلمتها اليك ولم تنقد الثمن وغصبها منك ذو فسلم الثمن الى وصدقه عمرو فنقد الثمن لتصادقهما ولو استحقت من
ذى ببينة الملك المطلق او النتاج لم يرجع عمرو على بكر بالثمن لان عمرو لم يصر مقضيا عليه بالقضاء على ذى اذ لم يثبت تلقى
ذى ملكا من عمرو فلا ينتصب ذو خصما عن عمرو فلا يكون الحكم عليه حكما على عمرو ولانه غايب لم ينتصب الحاضر خصما عنه فلو
برهن عمرو على المستحق بانها امته قبل لانه خارج ولو برهنا اى المستحق وعمرو على المستحق بانها امته قبل لانه فا رجح على النتاج يرجح صح
ولو قال ذو شريتها من عمرو فصدقه عمرو ثم استحقت من يد ذى رجع ذو على عمرو وهو على بكر لثبوت تلقى ذى الملك من
عمرو بتصادقهما فقال عملا بالبيع فانتفت التهمة عن تصادقهما وصار كالبينة ولو تصادقا بعد الاستحقاق
رجع ذو على عمرو ولا عمرو على بكر للتهمة فلم يعتبر تصادقهما فى حق غيرهما ضد البينة فان عمرو يرجع على بكر وان اقامها
ذو بعد الاستحقاق وجعل الهبة والصدقة بقبض كشراء فى الرجوع اى لو تصادقا ان الامة وصلت الى يد ذى من عمرو
بهبة او صدقة مع القبض فهو كما ذكرنا ولو برهن عمرو على بكر ان عمرو باعها او وهبها ليرجع على بكر او برهن عمرو على
انهما تصادقا قبل الاستحقاق قبل ورجع على بكر بالثمن كما لو استحق ولكنها برهنت على ذى بحرية اصلية وبتحرير
او استيلاد او كتابة او لو ادى بدل فان عمرو يرجع على بكر اذ الحكم بالحرية وفروعها حكم على الناس كافة والكتابة
عند الاداء تصير اعتاقا فلو برهن عمرو على انها امته لم يقبل لانه صار مقضيا عليه وقبل لو ادى البدل قبل بينة عمرو على
الملك لاحتمال الفسخ ولو برهنت على الكتابة ولم تؤد البدل فلا يرجع عمرو على بكر اذ لا حرية فلا عموم للحكم ولو برهنت
ان ذا ملكها وحررها او استولدها فدخول وتاريخ شراء عمرو مثله او اقل رجع عمرو على بكر لشراء لحرا فلم يجز فرجع بما
اعطى ولو كان تاريخ شرائه اكثر من حول لا يرجع على بكر وتسليم الامة لعمرو لبطلان عتق ذى لعدم ملكه فظهر ان ذا حررها
غير فلم يصح فسلمت الامة لعمرو فلا يرجع على بكر اقول ظهر بهذا ان ما مر فى هذا الفصل من ان الحكم بالحرية حكم على الكل
وكذا ما نقلته من الخلاصة فى اوايل هذا الفصل من دعوى الرق بعد الحكم بالعتق ما ذكرنا فى كتاب الدعوى من انه لو
ادعى العتق تحريرا على ذى اليد فقضى به ثم لم يحضر الغايب وادعاه لم يسمع الخ لا يصح على الاطلاق فلا بد من التقييد ولو شراها
ولم يقبض فادعاها رجل لا يسمع حتى يحضر البيعان اذ الملك لاحدهما واليد لآخر فكانا مدعى عليهما فلو برهن بحضرتهما
وقضى للرجل فبرهن احدهما ان الرجل باعها من البايع قبل بيع البايع قبل ولزم البيع ولو لم يبرهنا وطلب المشترى من
القاضى فسخ البيع فسخ الفسخ بعجزه عن التسليم وفسخ بحكم او برضا ثم برهن البايع ان المستحق باعها منه كانت للبايع
وليس له ان يلزمها على المشترى لفسخ ظاهرا وباطنا بسبب صحيح وهو العجز عن التسليم فلا يعود البيع المنتقض بحدوث
القدرة على التسليم ولو قبضها المشترى ثم ادعاها الرجل شرط حضرة المشترى فقط لان له الملك واليد فلو قضى للمدعى ففسخ
بحكم فبرهن البايع على بيع المدعى منه فهى له عند ابى ح رح وليس له ان يلزمها على المشترى للفسخ ظاهرا وباطنا عند ابى ح رح
كما لو تفاسخا بتراض او طلب المشترى منه الثمن فسلمه او ضمن له الثمن اذ اهلك الثمن عنده ثم برهن البايع على
بيع المدعى واستردها فانها تبقى له للفسخ ظاهرا وباطنا وقالا للمشترى اذ لم ينفسخ باطنا فبطل الحكم فكانت للمشترى
بحكم الشراء ضد فسخ برضاء فانه فسخ ظاهرا وباطنا ولو برهن البايع قبل الفسخ كانت للمشترى وفاقا ولو قبض فباع

وسلم فاستحقت فبرهن المشتري البائع على البيع من بايع بايعه قبل لانه يصير خصما بايع بايعه في اثبات البيع منه لانه يثبت
لا يدعي على الحاضر ولو برهن البايع الاول على ان المستحق ببيعها وهلك الثمن بيده قبل ولو لم يهلكه اورده لا فهذه ثلثة
اوجه لانه اما ان دفع الى المشتري حين رجع عليه عين ما قبض من المشتري او استهلكه ما قبضه وضمن مثله او يهلك في يده
بلا صنعه وضمن مثله للمشتري ففي الوجه الثالث تقبل بينته لانه يثبت لنفسه حقا اذ يثبت ان الثمن يهلك امانة في يده
لكونه وكيلا بالبيع وما اخذه المشتري من الضمان اخذه بغير حق اذ البيع نافذ فله ان يسترد ما دفع اليه فيقبل لهذه
الفائدة وفي الوجه الاول والثاني لا يقبل بينته اذ لا فائدة له فيه لانه لا يثبت حقا لنفسه بل يثبت الملك في الامة للمشتري
والملك في الثمن للمستحق وقد انفسخ البيع بين المشتري والمستحق بجحود المستحق الامر ورجوع المشتري بالثمن على بايعه
وعلى تقدير اثبات البيع بينهما لا فائدة لها ايضا اذ يلزمه ان يدفع الى المستحق ما دفعه الى المشتري من عين الثمن
او مثله فلا يبقى له شيء بخلاف ما هلك عنده امانة ولو باع الرهن راهنه وسلم بلا علم المرتهن فاسترده المرتهن
ببينة انه رهن عنده وفسخ المشتري بحكم لعجزه عن التسليم فقضى الراهن الدين واخذ رهنه لم يعد البيع لانه فسخ
الفسخ ظاهرا وباطنا ولو فسخ البيع بلا حكم فرهن الراهن على قضاء دينه قبل البيع فالبيع لم يعد عند ابي يوسف رح للفسخ
ظاهرا وباطنا عند ابي يوسف رح كفسخ برضاهما خلافا لهما ولو شرى او ساوم او استوهب وصدر نحوه من اسباب الملك
فانه اقرار بعدم ملكه فيه فلا يسمع دعواه فيه بعده الا اذا ربح متأخر للتناقض فلو فعل ما مر من اسباب الملك وادعى ونحوها
فادعى انه ملك ابنه قبل فعله ذلك فمات ابوه فورثه او وهبه له لا يسمع الا اذا صرح بملك ابيه بان اثبت انه قال
عند المساومة ان الثوب لابي وكلني ببيعه فبعه مني فلم يتفق البيع بينهما ثم لو ادعى الارث فانه يقبل لعدم التناقض
وكذا لو قال عند الدعوى كان لابيه وكله ببيعه فاشتريته ثم مات وترك ميراثا لي وسمع ممن اخفيه دعوى الارث في خطه
حتى لو لقى عاما سمع دعوى اخيه لا دعوى المشتري وقضى له بخطه لعدم التناقض لو فعله الوكيل بالخصومة بطلت خصومة الوكيل و
الموكل لو فعله عند الحاكم لانه اقرار للمدعى عليه دلالة واقراره له عند القاضي ينفذ على الموكل ثم لو وصل اليه بان استحقه
من المدعى عليه رجل ثم انتقل الى الوكيل او الى غيره ممن فعل ذلك لم يؤمر بدفعه الى المدعى عليه اذ الاقرار دلالة يصلح
للدفع لا للاستحقاق ولو استثنى الموكل اقرار وكيله لخصمه بطلت خصومة وكيله فقط كما لو فعله الوكيل المطلق عند غير الحاكم
ومتى اقر في ضمن شيء بطل ببطلانه فلو شراه فاستحقه ابو المشتري ورجع بثمنه فورثه المشتري لم يعد البيع لا تناقض
برجوعه بثمنه وسلم المبيع للمشتري ولا يؤمر بدفعه الى بايعه وان صار مقرا بالاقدام على الشراء انه ملك بايعه ومن اقر بعين
لانسان ثم ملكه يؤمر بدفعه الى المقر له اذا اقر لبايعه في ضمن شراء بطل بالاستحقاق فبطل ببطلانه ما في ضمنه من الاقرار
لبايعه فلو اقر صريحا عند الشراء او بعده انه ملك البايع دفع المبيع اليه اذ لم يبطل اقرار المشتري الوارث ببطلان الشراء
ولو شهدا ان ذا اليد باعه من فلان وفلان يدعيه وقضى به او لم يقض فادعاه احدهما ملكا او ارثا لا يسمع للتناقض
لانه بدعواه يزعم ان شهادته كانت باطلة ولو قال عند الشهادة هو لي او لابي وباعه ذو اليد سمع وبطل لو ثبت
انه له او لابيه لعدم التناقض لانه لا يصح عند الشهادة ذلك يصير شاهدا بنفاذ البيع لا بصحته فلم يثبت اعترافه بالملك
يماثله الشهادة بمهر او هبة او صدقة مع القبض ولو قال للقاضي باعه ذو اليد من فلان ولم يتلفظ بلفظ
الشهادة فادعى لنفسه سمع لانه اخبار عن بيع الفضولي فلا يتأتى قضاء وسلم له ان قضى له ولو شهد ببيع دار او اجارة

اجارة فادعى انها له او لابيه ووكله ببيعها او باجارتها وبرهن على اقرار الوكيل بتوكيله قبل لعدم التناقض اذ لا يزعم بدعواه
انه شهد باطلا وبعض الشراء او الاجارة لو ادعى المشتري او المستاجر البيع او الاجارة ولا يمضي لو جحد لانه ظهر انه شهد
لنفسه ولكن صح دعوى الملك ولو استحق ما بيع او غصب ولم يتغير اسمه في بيع او غصب رجع المشتري بثمنه وبرئ الغاصب
لوصوله الى مالكه ولو تغير اسمه لا يرجع ان يرد الورود الاستحقاق على غير ما بيع او غصب رجع في ثنوابا بعد
شراء او غصب في يد المستحق واحد اجزاء المبيع او المغصوب رجع المشتري بثمنه وبرئ الغاصب اذ المجموع هو المبيع والمغصوب
اذ لم يتغير اسم المجموع بخلاف المشوي ولو استحقها جماعة لا يرجع المشتري ولا يبرأ الغاصب مثل استحق الرأس واحد
واللحم آخر لانه ظهر ان الاستحقاق بعد الذبح لانه قبل الذبح لا يتصور ان يكون الرأس لواحد واللحم لغيره فظهر ان الاستحقا ق
ورد على غير المبيع بخلاف ما اذا استحق الاجزاء واحد لانه امكن اثبات الاستحقاق من الاصل ولو باع ابريقا بدينار
وقبضه ونقد دينار افسد بنصفه فلو استحق نصفه شاع الاستحقاق وخاصم المشتري اذ ملك الكل نصفه صحيحا ونصفه فا سدا
اقول هذا التصريح بان العقد في نصف الابريق فاسد لا باطل حتى ملك الكل وهو في الطرف ان العقد في نصفه
باطل حتى يبقى الاناء مشتركا بينهما فتأمل فيحتمل ان يكون في المسئلة روايتان ويمكن ان يحمل الاشتراك ثمة على التجوز فان
البايع لما كان له حق الاسترداد في نصفه جعل كانه شريك فيكون الباطل بمعنى الفاسد ولو باع نصف قن ثم باع نصفه
الآخر فاستحق نصفه فعلى النصف الثاني سواء كانا صحيحين او فاسدين او مختلفين فانه يقضي بالنصف الثاني ولو كان
نصفه او باع نصفه ثم باع نصفه بصفقة اخرى فلا خصومة بين المستحق والمشتري لان النصف امانة بيد المشتري ولو باعه
نصفه واودع غيره النصف الآخر خاصم المشتري في نصف المبيع وهو ربع الكل لشيوع الاستحقاق في النصفين اذ البا يع
والمودع تصرف كل منهما في نصفه ولا سبيل الى ترجيح احدهما بالاستحقاق فشاع بخلاف المسئلة الاولى اذ المتصرف
فيها واحد ولا يقبض احد المشتريين الا بدفع كل الثمن لاتحاد الصفقة فيما مر من رجع بقبض حظه فقط وعدم الرجوع
على شريكه لا دفع لحظ شريكه لعدم الامر بدفع الثمن فكان متبرعا وقالا له قبض كله وحبسه حتى ينقد شريكه او لانه مضطر
الى اداء كل الثمن لان للبايع حبس كل المبيع الى ان يقبض كل الثمن فكان له ولاية اداء حظ شريكه ليصل الى قبض حقه من
المبيع فاعتبر الحاضر وكيلا عن صاحبه لا متبرعا اذ لا يتبرع مع الضرورة فصار كمعير الرهن فانه يرجع بما ادى لكونه مضطرا
في تخليص ملكه ولو قال عبد لمشتريه اشترني فاني قن فشراه فظهر حرا لا يغرم العبد شيئا في حضور البايع وغيبته المعروفة اي
يدرى مكانه ويجعل سهم رح غير المعروفة كالمعروفة فلا يغرم العبد مطلقا عند سهم رح اذ الثمن يجب بمبادلة او بكفا له
وانتفيا في العبد وانما وجد منه الاخبار كاذبا وذا لا يوجب ضمان الثمن كاجنبي اخبر بذلك فان الاجنبي لا يضمن
ورهن فان عبد لو قال لمرتهن فاني عبد فارتهنه فاذا هو حر لا يرجع المرتهن على العبد بدينه بحال وغرم العبد في الغيبة
المنقطعة لانه ضمن سلامة نفسه للمشتري او سلامة ثمنه متى تعذر استيفاؤه من البايع لانه انما رغب في شرائه
معتمدا على امر العبد اياه بالشراء وعلى اخباره بانه عبد فجعل العبد ضامنا ثمنه عند تعذر استيفائه الثمن من البايع
بغيبته المنقطعة نفيا للغرور فيضمن العبد كمن قال لاهل السوق بايعوا عبدي هذا فاني اذنت له في التجارة فبايعوه
ولحقته ديون ثم استحق العبد فان الغرماء يرجعون على مولاه بقيمته دفعا للغرور وجعل المولى ضامنا لهم عند تعذر
الاستيفاء من مالية العبد والبيع عقد معاوضة يستحق به السلامة فامكن ان يجعل الامر به ضمانا للسلامة على ما هو

موجبه نفيا للغرور ولا عبرة بقول الاجنبي اذ لا ولاية له بقوله فلا يتحقق الغرور ولم يضمن في الرهن لعدم المعاوضة فلا يمكن
ان يجعل الامر به ضمانا للسلامة ولهذا صح الرهن برأس المال التسلم او المسلم فيه واذا هلك يقع الاستيفاء ولو كان
معاوضة لكان استبدالا برأس مال السلم او بالمسلم فيه وهو حرام فلم يكن هذا غرورا في عقد معاوضة فلا يكون سببا
للضمان ولو باع قنا وهو ساكت ثم قال انا حر لم يصدق القن فانه لما سكت صار كانه اقر برقبته فلا يكون القول قوله في
دعوى حرية الاصل بعدما لظهور رقه فعليه البينة على حريته ولو استحق بناء العلو فاجر البيع صح او لا ينفسخ البيع بمجرد
الاستحقاق في ظاهر الرواية بل يتوقف بيعا فضوليا فيصح بالاجارة وكان كل الثمن للمستحق ولا شيء لصاحب السافل
اذ بيع البناء لا بأس لانها غير مال فانها قضاء وبلا ارض اذ المبيع علو بلا سفل ومجرد القضاء غير مال

فصل

الاستبراء نوعان الاستبراء للبايع ولم يوجبوه على البايع اذ لا يطأ بخلاف المشتري وله احتمال الحل وهو يجب على البايع
عند ابي يوسف رح في الاقالة قبل القبض لتجدد الملك كما بعده ولهما الفسخ من الاصل فكان البيع لم يكن وهو رواية
عن ابي ح رح نفيا الاستبراء عن المولى لزنا امته لتردد الحمل ولا تجدد للملك وله الحر من كان يؤمن بالله واليوم الاخر
فلا يسقين ماءه زرع غيره اقول على هذا ينبغي ان يجب الاستبراء على الزوج عند زنا امرأته وعن م رح
في حر تنقطع الحيض لا ياس عدة الحرة للوفاة وفي رواية عدة الامة للوفاة عبر بهما اذ كل منهما يصلح للتعريف كما
في وفاة الزوج وتفتح بالليالي اذ الملك دون النكاح فلما صلح عدة الامة للتعريف في النكاح صلح في الملك بالاولى
تركاها حتى يتبين بلا تقدير مدة لان التقدير لا يجوز بالرأي ثم عينا حولين وقوله رواية عن ابي ح رح للتيقن اذ
يعرف بهما انها ليست بحامل لان اكثر مدة الحمل حولان وقيل بتسعة اشهر لانها مدة الحمل عادة وقيل بشهرين او ثلاثة
للتبين في هذه المدة انها حامل او لا ولم يوجب س رح بتيقن الفراغ اذ لا حاجة ولهما تجدد الملك لتعلق الحكم بالعلة و
هي تجدد الملك مع التمكن من الوطء فكان العلة تجدد ملك الرقبة المؤكد باليد لا بالحكمة وهي تعرف براءة الرحم صيانة
للماء المحترم عن الاختلاط فلو ملكها من مال صبي او امرأة او عبد مأذون او ممن لا يحل له وطئها او ملكها وهي بكر يجب
الاستبراء عندهما لا عند س رح اذ الغرض منه ليس الا تبين فراغ الرحم من ماء المالك الاول وهو حاصل في هذه الصور
كما في المطلقة قبل الدخول لا يجب العدة عليها لهذا ويجب في الآيسة شهر كاجماع مشتريها من مأذون المحاط بالدين فقد
حاضت عنده يستبرئ بعد قبضه عند ابي ح رح للتجدد عنده لا عندهما بناء على الخلاف في ملكه ما بيده فان مولاه
يملكه ما في يده عندهما لا عنده كما عرف في محله والمولى كذا يستبرئ عند ابي ح رح في محرم مكاتب ملكها المكاتب فعجز وقد
حاضت عند المكاتب قبل عجزه وليس بين المكاتب ومحرمه ولاد لما مر من التجدد وعدمه وهذا بناء على ان محرمه بغير
ولاد كاخته وعمته ونحوها تدخل في كتابته عندهما كمحرم بولاد فيكتفي بحيضها عند المكاتب قبل عجزه ولا تدخل عند ابي ح رح
فيتجدد عند ابي ح رح بعجزه فلابد من الاستبراء بعد العجز اقول فان قيل هذا لا يتم على اصل م رح فانه لا يعتبر
الحيض قبل التمكن من الوطء كقول ابي ح رح كما سيجيء في مسئلة الاكتفاء بحيض قبل القبض فينبغي ان يجب الاستبراء
في مسئلتنا بعد العجز عند م رح ايضا لان المولى لا يتمكن من وطء المكاتب لانه يملكها رقبة لا يدا وقد مر ان العلة
تجدد الملك مع التمكن من الوطء وذا بالملك المؤكد باليد وليس كذلك مسئلة الكتابة ويرد هذا الاشكال في محرم الولاد
ايضا فان المولى لا يملكها يدا ولا يتمكن من وطئها وان دخلت في الكتابة اقول يمكن ان يجاب بانها لما

دخلت في الكتابة اخذت حكم المكاتبة ومن حكمها عدم وجوب الاستبراء بالعجز ولكن يلزم ان لا يجب اذا عجزت
قبل الحيض ولو كان بينهما ولاد كبنتا امه او بنته لا يستبرئ وفاقا لعدم التجدد فمكاتبة عجزت صغير المحرم اذا ملكها
المكاتب وباقي المسئلة بحاله فانه يستبرئ للتجدد لانها لم تدخل في الكتابة ويكتفي س رح بحيض قبل القبض للتيقن
في البراءة ولهما عدم التمكن من الوطء ويجب على الشريك اذا اشترى نصيب شريكه من الامة المشتركة بينهما لا عند س رح في
الابقة والمغصوبة والمستأجرة وفك الرهن واذا وجب حرم الوطء ودواعيه حتى يستبرئ ومن حيل اسقاط
الاستبراء ان يزوجها من رجل ثم يشتريها ويقبضها ثم يطلقها وان طلقها قبل القبض ففيه روايتان لا يسقط
في الصحيح ولو شراها ثم زوجها قبل القبض ثم طلقها الزوج ليسقط ولو قبضها ببيعها من رجل ثم يفعل ما مر فسقط
وان لم يجامعها في الطهر حتى باعها يباح الحيلة وان وطئها ثم باعها قبل الحيض لا يباح قيد هذا قول محمد رح وعندهما
يباح ولو شرى امة يتزوجها اختيارا اقول ذكر في محرمات النكاح ان الرجل يحرم عليه ان يتزوج بامة قبل الاستبراء بيتين
تدافع

فصل

عقد اهل الذمة بخير نحو عقد الذمي على الخمر والخنزير لما ثبت انهما مال متقوم عندهم وامرنا بتركهم
وما يدينون فلا نتعرض لهم فيه فصد الربوا فانا نتعرض لهم في ابطال عقود الربوا لانا لم نضمن لهم ترك التعرض في ذلك بقوله
عم الا من اربى فليس بيننا وبينه عهد وهذا لان ذلك فسوخ منهم في الاعتقاد لا ديانة فانه ثبت بالنص حرمة الربوا
في اعتقادهم قال تع واخذهم الربوا وقد نهوا عنه ما يجري في الغصب لان لهم ما لنا وعليهم ما علينا بخير س رح للمجوس
بيع المخنوقة من مثله للمالية عندهم فيعدم زح اذ الميتة غير متقومة عند احد اقول قول س رح اقوى لان تقومها
عندهم ظاهر والمخنوقة عندهم كالمذبوحة عندنا ولو تبايع ذميان خمرا واسلما قبل قبضه فتحلل قبل حكم بنقضه اجزنا و
خيرنا المشتري لتصرف في الخل فكان العقد فيه لا في الخمر وله ان الفاسد لا يعود جائزا

فصل

خيار الشرط صح
شرطه ولو بعد العقد والزيادة على الثلثة تفسد العقد عند ابي ح رح لثبوته بخبر بضد القياس فاقتصر صح شرط الاقل من ثلثة
ايام كاجماع وجوزاها معلومة لابن عمر رضي الله عنه لانه اجازه الى شهرين وللحاجة الى الزيادة على الثلثة فتصح اذا عين
مدة سواء كانت شهرا او سنة او اكثر ويفسد البيع بخيار مؤبد ومطلق فاسقاط الابد بعد الثلثة لم يرفع الفساد عند ابي
ح رح لتقرر الفساد عنده بمضي الثلثة لا عندهما وجوزنا باسقاط الابد في الثلثة لعدم تقرر الفساد وعند العراقيين كاعلام
الرقم في المجلس ولان المفسد اتصال اليوم الرابع بهذه المدة عند الخراسانيين ولم يتصل ولان الفاسد لا يعود جائزا واجزنا
البيع ان لم ينقد الثمن الى الثلثة الايام فلا بيع بيننا لانه بمعنى شرط الخيار ولهم انه شرط الاقالة والعقد يفسد بشرط الاقالة
ولو الى اربعة ايام فهو فاسد عند ابي ح رح ويوافقه س رح في الاصح وم رح على اصله لانه لم يجوز الزيادة على الثلثة
في خيار الشرط فكذا فيما في معناه وكذا ان م رح مر على اصله في تجويز الزيادة على الثلثة فجوزه الى اربعة ايام واكثر وس رح
اخذ في الاصل وهو خيار الشرط بالاثر وهو ما روي ان ابن عمر رضي الله تعالى عنه اجاز الخيار الى شهرين وهنا بالقياس
لعدم الاثر اقول يلزم ابا يوسف رح ان لا يجوز في الاصل الزيادة على شهرين لعدم الاثر في الزيادة مع انه يجوز
وفاقا ويشكل قول محمد رح بتجويز الزيادة على شهرين في شرط الخيار لعدم القياس والاثر ويمكن ان يجاب عن محمد رح
بان الزيادة على الثلث في خيار الشرط يثبت استحسانا على ما دل عليه قولهما ان الزيادة يجوز للحاجة الى الزيادة
فلو نقد في الثلثة صح لزوال المفسد والغاية في الخيار يدخل عند ابي ح رح لتناول الصدر الابد فانه لو اقتصر على انه بالخيار

ثبت الخيار مؤبدا فيفسد البيع فاسقطت الغاية ما وراها ضد التاجيل فانه لو باع مؤجلا الى رمضان لايدخل رمضان"
فان مطلق التاجيل بان قال بعتك مؤجلا ولم يوقته لاتابيدا بل يصرف الى نصف يوم او ثلثة ايام او شهر وبالشهر يفتى
وصدر الاجارة فانه لو اجر الى رمضان لم يدخل رمضان لان المصدر لا يتناول الابد اذ الاجارة يقع على المنافع الموجودة
في الحال وذكر المدة لمد الحكم اليها اقول يخالف ما ذكر في فتاوى قاضيخان رح انه لو آجر الى خمس ستين دخلت
الخامسة كذا في الفصول ولهما ان الاصل عدم دخولها اذ حكم الغاية ينبغي ان يخالف حكم ما قبل الغاية اقول اعلم
ان الغاية بكلمة الى في مسئلة الحائط والصوم والسمكة وتاجيل الدين وقوله تع فنظرة الى ميسرة لم تدخل في المغيا
وفاقا والغاية في قوله قرأته من اوله الى اخره وفي قوله خذ من مالي من درهم الى درهم مائة وفي قوله اشتركت هذا
من مائة الى الف تدخل في المغيا وفاقا والمرفق تدخل في الغسل عندنا لا عند زفر رح ولو قال له علي من درهم الى عشرة
قال ابو حنيفة رح لا تدخل العاشرة اذ لم تثبت وله الصدر وادخلناه لانه ليس بقايم بنفسه وقال زفر رح تدخل الغايتان
وكذا لو قال انت طالق من واحد الى ثلث فهو على هذا الخلاف ولم اجد في كتب الاصول والفروع اصلا ضابطا كافيا
يتفرع عليه هذه الفروع المذكورة الوفاقية والخلافية خاليا عن الاشكال فلينظر في الفصل السادس والعشرين
من جامع الفصولين فان نقلت فيه ما ذكره البزدوي وكشفه وغيره وبينت الاشكال عليهم فالظاهر لي من اقوالهم
المتعلقة بالغاية ان الاصل عند ابي حنيفة رح ان لا يتغير الغاية عما كان قبل التكلم من الدخول وعدمه الا بدليل ويؤيد
اعتباره ابي حنيفة رح تناول الصدر وعدمه فدخل تمام المائة وتمام الالف بدليل الاباحة وقرينة الحال والسماحة وخرج
راس السمكة مع تناول الصدر ودخوله قبل التكلم لئلا يلغو ذكر الى الا يرى انه لو قال اكلت السمكة حتى راسها
الى نصفها لم يدخل النصف الآخر والا لزم ان يخلو ذكر الى عن الفائدة ولو حلف لا اكلمه الى غد دخل الغد عند ابي حنيفة
رح وقوله كقولهما في ظاهر الرواية اي لا يدخل وقالا للعرف والاصل عندهما ان لا يدخل الغاية الا بدليل فدخل العاشر
في الاقرار لانه ليس بقايم بنفسه لولا تحقق له الابتدء قبله ودخل الآخر في قوله قرأته من اوله الى آخره لانه يستوعب
لاحاطة القراءة ودخل المرفق لانه عم غسلها حين تعليم الوضوء ويمكن ان يكون الاصل عند الكل اي لا يدخل الغاية وا
اختلافهم في الفروع لعارض العرف وغيره والحق ان يعتبر العرف فانه لان المتكلم انما يريد بكلامه في عامة ما هو
المتعارف فينبغي ان يراعى العرف ولا يترك الا بدليل كدخول المرفق بانه عم غسلها وفي الحقيقة اختلافهم في امثال
نشأ من اختلافهم في اعتبار العرف ويدل على ما ذكرنا من اتحاد الاصل واعتبار العرف ما ذكر في طلاق الهداية من انه
لو قال انت طالق من واحد الى ثلث يقع واحدة عند زفر رح وهو القياس لان الغاية لا يدخل تحت المغيا وعندهما
يقع الثلث استحسانا وهو ان مثل هذا الكلام يراد به الكل عرفا كقولك خذ من مالي من درهم الى مائة وعند ابي حنيفة رح
يقع ثنتان اذ يراد به بمثله الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر فانهم يقولون سني من ستين الى سبعين ويريدون
ما ذكرنا واراد به الكل فيما طريقه طريق الاباحة كما ذكر والاصل في الطلاق الحظر هذا ما لاح لي من تحقيق هذا الباب
والله اعلم بالصواب وقال الزمخشري في تفسير قوله تع اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى المرافق
الآية ان الى تفيد معنى الغاية مطلقا فاما دخولها في الحكم وخروجها فامر يدور مع الدليل فمما فيه دليل على الخروج قوله
تع فنظرة الى ميسرة لان الاعسار علة الانظار وبوجود الميسرة تزول العلة ولو دخلت الميسرة فيه لكان منظرا

منظرا في كلتا الحالتين معسرا وموسرا وكذا ثم اتموا الصيام الى الليل لو دخل الليل لوجب الوصال ومما فيه دليل على
الدخول قولك حفظت القرآن من اوله الى آخره لان الكلام مسوق لحفظ القرآن كله ومنه قوله تع من المسجد الحرام
الى المسجد الاقصى لوقوع العلم بانه لا يسرى به الى بيت المقدس من غير ان يدخله وقوله الى المرافق والى الكعبين
لا دليل فيه على احد الامرين فاخذ كافة العلماء بالاحتياط فحكموا بدخولها في الغسل واخذ زفر وداود الظاهري بالمتيقن
فلم يدخلاها وعن ابي حنيفة انه كان يدير الماء على مرفقيه اجزنا شرطه لغير العاقد وفي القياس لم يجز وهو قول زفر رح
اذ الخيار من احكام العقد فلم يجز شرطه لغيره كشرط الملك لغير العاقد في الثمن او المبيع ولنا ان الخيار لغيره لا يصح
الا نيابة عن العاقد فيجعل الخيار للعاقد اولا اقتضاء ثم لغيره نيابة صونا للتصرف عن اللغو لان شرط ما يجب بالعقد
لغير العاقد يجوز نيابة وان لم يجز اصالة وعند زفر رح لا يجوز تقديم الزيادة اقتضاء كما اختلفوا فيمن قال لآخر
اعتق عبدك عني بالف فاعتق فان الآمر يصير جانيا منه او لا ثم موكلا اياه بالعتق عندنا فهذه فرع تلك فثبت
الخيار لكل منهما وعندهم رح لا يثبت للعاقد الا بشرطه له ترجح البيع اذا اختلفا اذ لا فاح ويترجح العقد لو معا
لا صالة في رواية والفسخ في الاصح لقوته اذ الفسخ يلحق الاجارة ويبطلها بلا عكس كنكاح حرة وامة معا فان
نكاح الحرة يترجح لقوته لان نكاحها يرد على نكاح الامة بلا عكس وعندهم رح يترجح الفسخ في السبق والمعية ولم يخرج
ملك العاقد بخياره لعدم تمام الرضا فيهلك عينه عند الآخر بقيمته كقبض فانه يهلك وهو ملك المخير وقبض على سوم
الشراء به يضمن القيمة باجماع الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين واختير لفظ العين والعاقد ليدخل حكم الثمن والمشتري
ويستخرج منه احكام خيارهما وعند مالك رح يخرج ملك البايع ويهلك بثمنه وعند ابن ابي ليلى لا يضمن في الاذن بالقبض
لانه امين وفسخ العقد بتصرف المخير في عين نفسه لا عرضه عن الامضاء وتم العقد بتصرف المخير في عين الآخر الذي
لا خيار له كاخذ بشفعة بسبب المبيع وعرض على بيع ومس لشهوة اي الفسخ او التمام يقع بمثل هذه التصرفات
ضد لبس وركوب للاختيار فانه لا يدل على الاختيار ويتم بالقول التام الرضا ويتعذر رد البعض وبتمام بموت المخير
لان الخيار عرض لا ينتقل لانه حق فيورث كخيار العيب والتعيين اجيب بثبوتهما للورثة ابتداء لا ارثا لاستحقاق
المورث المبيع سليما فكذا الوارث وخيار التعيين يثبت للوارث ابتداء لاختلاط ملكه لملك الغير وحكم التمام العقد
لا بالفسخ بمضي المدة لان الخيار يثبت بالفسخ فتم العقد بفوت الفسخ ولان الخيار يثبت للاجازة فيبطل
العقد بفوت الاجازة وضاع من ملك عديم الخيار لزوم العقد في جانبه والمخير لم يملك عند ابي حنيفة رح ما خرج من
ملك عديم الخيار لئلا يجتمع البدلان في ملك واحد ولهما انه لما خرج من ملك عديم الخيار ملكه المخير لتعذر زواله الا الى مالك
ومعها مر رح فلو شرى امرأته بخيار فوطئها فله ردها عند ابي حنيفة رح ولو شراه بخيار وقبضه باذنه ثم اودعه عند البايع
فهلك عند البايع يهلك على البايع اذ القبض قد ارتفع بالرد لان المشتري لم يملكه فلم يصح الايداع فصار ردا
الى البايع رفعا للقبض فيقع هلاكه قبل القبض فيكون على البايع هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فلما ملكه المشتري صح
ايداعه ولم يرتفع القبض فكانه هلك عند المشتري فهلك من ماله ولو شراه ماذون بخيار وابراه بايعه عن ثمنه
في المدة فخياره بقي عند ابي حنيفة رح لانه لم يملكه فكان رده امتناعا عن التملك وللماذون ولاية ذلك فانه اذا وهب
له شيء فله ولاية ان لا يقبله وعندهما لا يبقى خياره لانه ملكه فرده يكون تمليكا بلا عوض والماذون لا يملك

ذلك ولو اشترى ذمي من ذمي خمرا بالخيار فاسلم في المدة فسخ اوه بطل عند ابي ح رح لئلا يتملكها مسلما اذ لو بقي شراه فعند
اسقاط الخيار يتملكه المشتري فيلزم تملك المسلم وعندهما نفذ الشراء وبطل الخيار لانه لو بقي يملك رده والرد يكون تمليكا
تمليكا والمسلم لا يملك تمليك الخمر اقول الرد بالخيار فسخ من الاصل بل امتناع عن العقد كما يجيء في الصفحة
الاخرى من ان الخيار يمنع انعقاد العقد فعلى هذا لا يلزم تمليك الخمر بالرد ويمكن ان يجاب بان فيه شبهة تمليك ونهى
المانحل ثمرات الخلاف وله ثمرات اخر تركتها لانها تعرف مما ذكرنا ولو شرى ثوبا مخيرا فيه بقي فيهما قضى
نفذ تحريره لا تحرير الثوب لما مر من ان ملك المخير لا يزول فله ان فسخ الخيار على الثوب فاقتصر عليه حكم الخيار
ولم يتعد الى القن ولو بقيت او هلك عند المخير اوجبنا الثمن فيهما لا القيمة في الهلاك للزوم العقد بعجز عن الرد قبل هلاكه
كما قبض لانه يتعيب بالمرض فبقبل الهلاك غالبا فعجز عن رده كما قبض فلزم العقد والثمن وهذا لان البايع رضي بخروجه
من ملكه بذلك الثمن بخلاف عين المخير لو هلك عند الآخر فانه يهلك بقيمته لانه لم يخرج من ملكه ولم يرض بذلك الثمن بعد ولكن
انه لم يتم الملك في المبيع للمشتري بخيار لانه لم يجز البيع بعد ولم يبق المبيع محلا للاجازة بسبب هلاكه فانفسخ البيع و
لزم رد المبيع وقد عجز عن رد عينه بهلاكه فلزم قيمته ومعناه اقول اوردت الخلاف في الهلاك فقط لان العيب
لانه لم اطلع عليه في الكتب التي عندي سوى الجمع فتركته احتياطا اذ المعيب محل للاجازة فلا ينفسخ البيع عنده ايضا
فلا وجه لايجاب القيمة ولو مست المبيعة المشتري ما ابطل م رح خيار المشتري لانه لم يصدر عنه ما دل على ابطال خياره ولهما
انها تعيبت بحرمة المصاهرة فلزم البيع القول لمدعي الخيار في رواية عن ابي ح رح لو اختلفا لانكاره لزوم البيع
معنى ولهما ان الخيار امر زائد على العقد فيكون القول لمنكر الزيادة ولو اختلفا في مضي المدة او في زيادتها جعل القول
لمنكر المضي والزيادة اذ الآخر يدعي الزيادة وسقوط الخيار الثابت ولو باع ملك صبي وليه بخيار فبلغ الصبي في مدة
الخيار يتم س رح العقد لزوال ولاية الولي ببلوغه فصار كموت المخير فتم العقد ولم يتخير البالغ المالك اذ لم يشترط له
الخيار وجزم م رح المالك في المدة قال المعترض هلا التوقف كما ترى فلو كان البلوغ مقارنا للبيع لكان الخيار للصبي
فكذا اذا عرض البلوغ قال المعترض توقف البيع فروي عن م رح عدم التوقت بالمدة لان البيع لو كان بعد بلوغه
بخيار يتوقف على اجازته ابدا بلا توقيت فكذا هذا وجزم رح الولي في رواية للنيابة في المدة فصار كالوكيل وفي
رواية اخرى جزم رح الولي في الفسخ فقط اذ له الامتناع عن العقد كفضولي لا الالزام لما مر من زوال ولاية
قوله تم بمضيها لزوال الخيار من تتمة قولهم رح وهو جواب سؤال تقديره انه اذا لم يكن له الاجازة على هذه الرواية
الاخيرة فكيف تم العقد بمضي المدة وعلى الخلاف المذكور بينهما المكاتب والماذون اي لو باع مكاتب او ماذون
بخيار فعجز المكاتب وحجر الماذون في مدة الخيار فهو على هذا الخلاف ولو اجاز المخير بلا علم الآخر صح لو فات العقد ولو
فسخ يجز س رح كالاجازة وانه مسلط على الفسخ فصار كالوكيل بالبيع فان للوكيل ان يتصرف فيما وكل به وان كان
الموكل غايبا ولهما ان الفسخ لا يعرى عن الضرر ضد الاجازة فانه اذا مضت المدة يظن ان البيع تم فيتصرف فيه
فيلزم ضمان القيمة بالهلاك فيما اذا كان الخيار للبايع واذا كان الخيار للمشتري فالبايع لا يطلب لسلعته مشتريا
فيتضرر قوله ولا تسليط من العاجز جواب عن قوله وانه مسلط اي الآخر عاجز عن الفسخ اذ لا خيار له فلا يتصور
التسليط منه وتم الفسخ لو علم الآخر في المدة الحد ولو شرط بخيار فاجاز احدهما ليس للآخر ان يفسخ عند ابي ح رح

رح وكذا خيار عيب ورؤية عند ابي ح رح لضرر الشركة ولم يرض به البايع ولهما ان اثبات الخيار لهما اثبات لكل واحد
منهما فينفرد كل منهما بالفسخ والاجازة في حقه ومعهما هم رح ولو باع قنين بخيار في احدهما صح لو فصل الثمن وعين
من فيه الخيار وعند س رح لم يصح مطلقا والمسئلة على اربعة اوجه احدها هذا وثانيها ان لا يفصل الثمن ولا يعين من
فيه الخيار وثالثها ان يفصل الثمن ولا يعين من فيه الخيار ورابعها ان يعين من فيه الخيار ولا يفصل فيه الثمن واشار
الى الثلثة الاخيرة بقوله والا لا للجهل اي جاز البيع في الاول دون الثلثة اما فساد الثاني فلجهالة المبيع والثمن لان
من فيه الخيار لم يدخل في الحكم ودخل الآخر وحده وهو مجهول وثمنه مجهول واما الثالث فلجهالة المبيع. واما الرابع فلجهالة
الثمن ولو شرى كيليا او وزنيا او قنا على انه بالخيار في نصفه صح بفصل الثمن اولا اذ النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت
وقيمته ايضا لا يتفاوت فاذا علم الثمن الكل علم ثمن النصف فالمبيع معلوم اذ الشيوع لا يمنع الجواز وثمنه كذلك معلوم
فجاز البيع ولا فرق بين ان يكون الخيار للبايع او للمشتري فان كان للمشتري الخيار فله ان يرد النصف الذي خير فيه وان
كان فيه تفريق الصفقة على البايع لانه رضي بهذا التفريق حيث اثبت الخيار للمشتري في النصف فلا يجبر المشتري في الاخذ و
والبايع في الدفع تحرزا لتفريق الصفقة لزم لو جبر فيمن لا خيار فيه وحده وكذا الجبر على القبض ما لم يجب قبضه او على تسليم ما لم يجب
تسليمه لو جبر في القنين يعني لو كان من فيه الخيار من القنين معلوما وبين ثمن كل واحد منهما جاز البيع والخيار للبايع
او للمشتري فاراد البايع ان يسلم من لا خيار فيه الى المشتري جبرا او اراد المشتري ان يقبض من لا خيار فيه وينقد ثمنه جبرا
او اراد البايع ان يسلم القنين الى المشتري او اراد المشتري ان يقبضهما وينقد ثمنهما جبرا لا يصح لان في الاول تفريق
الصفقة على المشتري وفي الثاني على البايع وفي الثالث جبرا على قبض ما لم يملكه وعندهما وان ملكه اذا كان الخيار للمشتري
ولكن لم يلزم ثمنه فلا يجبر على قبض ما لم يلزمه ثمنه وفي الرابع جبرا على تسليم ما لم يملك ثمنه او على قبض ثمن لم يملكه واعلم
انه اذا كان الخيار للبايع انما لا يجبر المشتري على اخذهما اذا اراد البايع تسليمهما وهو على خياره اما اذا اسقطه سقط
خياره فالمشتري يجبر على اخذهما وفي عليه غيره ولو باع عبدا على ان البايع او المشتري بالخيار لا يجبر البايع على تسليم
المبيع وان نقد المشتري ثمنه لما مر فان قيل لو شرى عبدين بالف فاذا احدهما مدبر او مكاتب فان العقد يصح
في القن بحصته من الثمن وان لم يفصل الثمن قلنا قال بعض مشايخنا على قياس ما ذكرها لا يصح العقد في القن
في تلك المسئلة فصار ما ذكرها رواية في تلك المسئلة وبعضهم فرقوا بان الخيار يمنع انعقاد العقد في حق الحكم وجعل العقد
كالمعدوم في حق الحكم فيمن فيه الخيار فلو انعقد العقد في الآخر ينعقد بحصته ابتداء وذا لا يجوز وفي المدبر والمكاتب البيع
منعقد فيهما في حق الحكم اذ لم يوجد في حقهما ما يمنع الانعقاد ولذا صح القضاء بصحة بيعهما ولكن لم يثبت الحكم صيانة
لحقهما والصيانة يحصل بمجرد منع الحكم فلا ضرورة الى جعل العقد غير منعقد في حق الحكم واذا انعقد العقد في حقهما في حق
الحكم كما انعقد في حق القن كان انقسام الثمن عليهما في حال البقاء عند فسخ العقد عليهما وذا لا يمنع الجواز كما لو باع
عبدين وهلك احدهما قبل قبضه فان العقد يبقى في الباقي بحصته اقول لم لا يجوز ان لا يمنع الخيار الانعقاد في
حق الحكم لتحقق الايجاب والقبول في محله كما في المدبر بل اولى وايضا لو منع الانعقاد لما قال لما خرج من ملك البايع لو كان
الخيار للمشتري فينعقد في حق الحكم ولكن لا يثبت الحكم صيانة لحق المخير والصيانة يحصل بمجرد منع الحكم فلا ضرورة الى جعل
العقد غير منعقد في حق الحكم فينقسم الثمن بقاء لا ابتداء فان قيل فيما لو باع قنين وهلك احدهما قبل قبضه ينبغي

ان يكون تمييز التفرق الصفقة قبل التمام اقول يمكن ان يجاب بان التفريق من جهة الشرع يصح ولو قبل القبض والمم
هو التفريق من جهة العبد وصح ابراء البايع المشتري عن الثمن والخيار للبايع او للمشتري استحسانا لانه ابراء بعد وجود
سبب الوجوب ولو شرى بخيار للمشتري ما يفسد في المدة يجبر المشتري استحسانا على انه يفسخ او يقبض بلا نقد ثمنه كي لا
اذ المشتري ابتليها ضرر لانه قادر على اكله وبيعه قبل ان يفسد بخلاف البايع واذا تقابل الضرران يتحمل الادنى لدفع الضرر
الاعلى فلو فقد المبيع في يده لزم الثمن كما قرانه المبيع ان اهلك عند المشتري وله الخيار هلك بالثمن والا فعلى خياره
اجرنا خيار التعيين لانه في معنى شرط الخيار حاجة وعند زفر رح لم يجز قياسا اذ المبيع احدها وهو مجهول متفاوت فيفضي
الى النزاع اجيب بانه لا يورث النزاع اذ الخيار للمشتري فيختار ايا ما شاء ويرد غيره وابطلوا خيار التعيين فيما فوق
الثلثة للغنية اذ في الثلثة وسط وطرفان الجيد والردي فاندفعت بها الحاجة وله القياس على الثلثة ولم يجب
ذكر خيار الشرط في خيار التعيين في الصحيح فان لم يذكر فيه خيار الشرط يجب توقيت خيار التعيين بالثلثة او بما دونها
عند ابي ح رح وبما شاء العاقدان عندهما ثم لو اجاز البيع وقبضهما المشتري فاحدهما مضمون عليه بالثمن والباقي
ملك البايع امانة في يد المشتري فلو هلك احدهما او تعيب تعين هو مبيعا ولزم البيع فيه والامانة في الباقي ولزم نصف
ثمن كل منهما لو هلكا معا اذ المبيع احدهما لا على التعيين فلما هلكا ليس احدهما ليقينه مبيعا باولى من الاخر
فاع حكم الامانة والبيع فيهما وصح نقضهما لو شرط في العقد خيار الشرط وصح ان يجعل خيار التعيين للبايع ايضا كخيار
الشرط وقيل لا للغنية اذ المبيع كان عند البايع بخلاف المشتري فانه ربما يشتريه لغايب فيحتاج الى ان يريه والله
اعلم

فصل

خيار الرؤية انما يثبت خيار الرؤية في الشراء والاجارة والصلح عن مال والقسمة لا في غيرها
ويجيز عقد ما لم يره لقوله عم من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا راه وروى ان عثمان رضي باع ارضا لطلحة رضي الله
عنه ولم يرياها فحكم لطلحة لا لعثمان رضي الله عنه ويرتفع النزاع برده ولتلك فعلى جهالة المبيع ووصفه بالمشتري لما مر
من اثر عثمان رضي الله عنه وعدم التخصيص قول ابي ح رح الاول اي يثبت خيار الرؤية للبايع ايضا عنده كما
يثبت له خيار العيب والشرط وصح نقضه قبل الرؤية لعدم لزوم العقد قبلها ولم يصح رضاه واسقاط الخيار قبل الرؤية
لتعلق الخيار بالرؤية لما مر من قوله عم فله الخيار اذا راه فيثبت له الخيار اذا راه وان اسقط قبلها لتحقق المشروط
عند الشرط بطل بما بطل به خيار الشرط اي يبطل خيار الشرط والرؤية بتعيب المبيع وبتصرف فلا يفسخ كتحرير وتدبير وكذا
يبطل بتصرف يوجب حقا لغيره كبيع بلا شرط الخيار والرهن والاجارة قبل الرؤية وبعدها وبما لا يوجب حقا لغيره
كبيع بخيار ومساومة وهبة بلا تسليم ونحوها يبطل بعدها لا قبلها واليه اشار بقوله ولو قبل الرؤية الا اذا اخذ بشفعة
بسببه او تصرف فيه تصرفا غير لازم كوهن على بيع فان خيار الرؤية لا يسقط به قياسا على صريح الرضا اذ لا يسقط الخيار
بصريح الرضا قبل الرؤية فان لا يسقط بدليله اولى ولو فعل نحو ذلك بعد الرؤية يبطل خياره لانه يسقط بعدها بصريح
الرضا فيسقط بدليله ايضا وعلى هذا لا يلزم ان لا يسقط بالتصرفات اللازمة كبيع ونحوه ايضا قبل الرؤية لانها
دليل الرضا ايضا وما لا يسقط بصريح الرضا فكيف يسقط بدليله لكنها اسقطت لثبوت الحق للغير ويورث عنده رح
لا عندنا ويجيز عقد الاعمى خلافا للش وسقط خياره بجس يعرف الغرض اي بجس المبيع ان كان مما يعرف بالجس وبشمه
ان كان مما يعرف بالشم وبذوقه ان كان مما يعرف بالذوق لان هذه الاشيا تفيد العلم بالمبيع كما في البصير

ويسقط بوصف او نظر وكيله في العقار لانه كنظره واذا وصف لا يسقط حتى يوصف بما يمكن فاذا قال رضيت سقط
خياره وعن مح رح انه يقاد الى ذلك الموضع فاذا صار بحيث لو كان بصيرا لراه فقال رضيت سقط خياره اقامة
للتشبيه مقام الحقيقة عند العجز للحاجة كما في الاخرس جعل تحريك شفتيه في الصلوة كقراءة والاقرع جعل اجراء الموسى على راسه في
الحج كالحلق ونظر وكيل القبض حال القبض يسقط خياره عند ابي ح رح كوكيل الشراء لان الوكيل كموكله لاطلاق التوكيل
فاذا قبضه وهو ينظر اليه بطل الخيار كما في الموكل فلا نظره بعد القبض فانه اذا قبضه مستورا ثم كشفه ونظر اليه لا يسقط
الخيار لانتهاء الوكالة بالقبض فنظره بعد القبض كنظر الاجنبي ولهما انه كرسول او وكيل بقبض لا باسقاط الخيار ومعناهما
هم رح والاصل ان رؤية كل المبيع غير مشروطة لتعذرها اذ البواطن والدقايق لا يرى فيكتفي برؤية ما يدل على
العلم بالمقصود ولو دخل في البيع اشياء فان كان لا يتفاوت احاده كمكيل وموزون من جنس واحد وعلامته
ان يعرض بالنموذج فرؤية بعضه كرؤية كله اذا كان ما لم يره مثل ما راى او اجود فان كان اردى مما راه فله الخيار
وقيل لا يسلم في الاردأ الا خيار العيب وان كان يتفاوت احاده ولا يعرض بالنموذج كالثياب والدواب
والعبيد فلا بد من رؤية كل واحد اذ لا يستدل برؤية بعضها على الباقي عند الكرخي الجوز والبيض مما يتفاوت
للصغر والكبر وينبغي ان يكون مما لا يتفاوت لتقارب احاده فيكفي رؤية وجه المحبوب ولو في لدعة في الاصح ووجه
الرقيق وكفى رؤية اشجار البستان من الخارج يقيس مح رح الى الوجه الكفل في الدابة واكتفى م رح بوجهها
وشرط البعض رؤية القوائم ولا بد من جس ما يشترى للحم ومن نظر ضرع ما يشترى للقنية كجسده فتفوت المال محبة
والقنية اصل ما للبيل لا للحج … ونفيا الخيار برؤية ظاهر ثوب ليس في طيه مقصود وبرؤية خارج دار وصحنها
ان لم ير البيوت وله ان كلا من الثوب والدار غير مثلي فلا يعرف بعضه كله ويفتى به في الدار لتفاوتها اليوم
شرط في الاظهر رؤية المطبخ والمزبلة والعلو قبل لا ولاة الدهن من الزجاج لم تسقط عند ابي ح رح لعدم حقيقة الرؤية
واسقطه م رح في رواية للرؤية ولو راى احدهما فشراهما ثم راى الاخر اخذا او ردا ولو شرى عدلا وباع منه ثوبا
لم يرد بخيار رؤية وشرط لانه لم يتم بسبب خيار الروية وكذا لم يتم بسبب خيار الشرط الصفقة فلا تفرق الصفقة
قبل التمام فلو عاد اليه الثوب بفسخ لم يعد ش رح الخيار لسقوطه فلم يعد لهما زوال المانع اقول لو شرى فاسدا
فباع من اخر لا يفسخ فلو عاد الى قديم ملك البايع الثاني قبل القضاء بقيمة المبيع للبايع الاول عاد حق الفسخ فكان
لزوال المانع فاشكل مذهب ش رح حيث اعاد الحق ثم لا هنا ويمكن الجواب بان حق الفسخ ثم قوي
لفساد البيع والواجب الشرعي فسخه فلا يسقط الا بمانع قوي يقيني فلا يسقط ثمه بل يتوقف ما لم يقض
بالقيمة لاحتمال الفسخ بالعود واقول لو وهب له مديون يسقط دينه ثم لفارح الواهب في هبته يعود
الدين عند ش رح ولا يعود عند م رح اذ الحق قط لا يعود ولابي يوسف انه سقط بسبب الملك فعاد بانتقاضه
فلا بد من الفرق سقط لو شرى ما راى لا لو تغير او لم يعلم ان المبيع ما راه اذ لا دليل على رضاه حينئذ ولو اختلفا
في التغير صدق البايع لو قربت المدة لو الاصل ان لا يتغير عند طول المدة ولو اختلفا في الرؤية صدق المشتري
لانكاره الحادث ولو شرى شيئا مغيبا في الارض كالجزر والبصل والثوم والفجل فان شراه قبل ان ينبت
او بعد ما نبت نباتا لا يفهم وجوده تحت الارض لا يجوز البيع وان شراه بعد ما نبت نباتا يفهم وجوده

تحت الارض يجوز البيع فان قلع البعض هل يثبت له الخيار حتى اذا رضي به يلزم البيع في الكل فهذا على وجهين اما ان يكون
المبيع مما يكال او يوزن بعد القلع كالبصل والجزر وبصل الزعفران والثوم او يباع عددا كالفجل فان كان مما
يكال او يوزن فان قلعه البايع او المشتري باذنه يثبت له الخيار فلو رضي به لزمه البيع في الكل لان رؤية بعض الكيلي
او الوزني كرؤية الكل وان قلعه المشتري بغير اذن البايع فان كان المقلوع شيئا له ثمن بطل خياره ولزمه البيع في
الكل سواء رضي بالمقلوع او لم يرض وجد فيه ما هو اقل من الارض اقل منه او لم يجد فيها شيئا لان المقلوع صار بالقلع
معيبا لانه صار حيا ينمو وبالقلع انقطع نموه وان كان عدديا فان قلعه البايع او المشتري باذنه فله الخيار فلو رضي
به لا يلزمه البيع في الكل لانه عددي متفاوت فرؤية بعضه ليست كرؤية كله وان قلعه المشتري بغير اذن البايع بطل
خياره حتى لم يكن له الرد رضي به او لم يرض وهو المختار فصل العقود لا يبطل بيع الفضولي لاذن دلالة
لان كل عاقل راض بالتصرف النافع له وفيه نفع للمالك حيث يسقط عنه مؤنة طلب المشتري وقرار الثمن وفيه نفع
العاقدين من حيث صيانة كلاميهما عن الالغاء اقول ما ذكر من الاذن دلالة ونفع المالك انما يتأتى في
اموال التجارة واما عبد الخدمة وغنم القنية ونحوها فلا اذن فيه دلالة ولا نفع للمالك بل فيه ضرر له لان المشتري قد
يغيبه وللمالك غرض في عينه فلا يصل اليه فيتضرر اذ كان له نفع لمالكه فينقطع بقدر ما بقي في يد المشتري فيتضرر به
المالك فعلى هذا ينبغي ان يكون في بيع الفضولي تفصيل مع انهم اطلقوه وانه عقد له مجيز حال وقوعه فيجوز موقوفا لان
كل عقد له مجيز حال وقوعه ينعقد موقوفا وما لا فلا وهذا عندنا اصل كبير يبتني عليه مسائل كثيرة كتطليق الصبي العاقل
امرأة غيره فانه يتوقف اذ له مجيز ولا يتوقف تطليقه امرأة نفسه اذ لا مجيز له ولو باع صبي محجور او شرى او كاتب قنه
او عقد عقدا يجوز عليه لو فعله وليه فانه ينعقد موقوفا وكل عقد لا يجوز عليه لو فعله وليه كطلاق وتحرير وهبة فانه
لا ينعقد اصلا فيبطل ولا يتوقف لعدم المجيز حال عقده ولنا فيه رح عدم ولاية على مال غيره فلغا اذ التصرف الشرعي
يتوقف على الولاية الشرعية ولو عقد الفضولي ثم نقض صح نقضه دفعا للحقوق عن نفسه بخلاف الفضولي في النكاح
حيث لا يكون له الفسخ قبل الاجازة اذ الحقوق ثمة لا ترجع اليه ولا بد للاجازة من قيام العاقدين والمعقود
عليه لقيام الاجازة بعقد يقوم بهم فلا بد من قيامهم ولا بد من قيام المالك ليتوقف العقد عليه لا على وارثه فلا بد
من قيام الموقوف عليه ولا يورث حق الاجازة اذ لا ينتقل العوض فيكون الثمن للمجيز وامانة عند البايع ولا بد من
قيام المعقود به لو كان عرضا لانه مبيع من وجه فيكون الفضولي شاريا الثمن العرض فكانت الاجازة اجازة
نقد الثمن لا اجازة عقد موقوف فالفضولي ملك الثمن العرض ولزمه مثل المبيع في المثلي او قيمته في غير المثلي لانه شراء
من وجه وشراء الفضولي ينفذ عليه ولا يتوقف على اجازة الغير لو لم يكن محجورا ولم يضف العقد الى اخر ولو وكل
فان وجد شيء من هذه الثلثة لا ينفذ عليه وحقيقته ان الثمن اذا كان عرضا كان الفضولي بايعا مال الغير مشتريا
العوض به من وجه والشراء لا يتوقف لان الثمن يلزم في ذمة المشتري في الشراء فيلزمه بالتزامه بخلاف البيع لان قيام
بالمبيع وهو ملك الغير فيتوقف فاذا اجاز المالك البيع بالعرض كان مجيزا نقد ملكه ثمنا عما اشتراه وصار الفضولي
مستقرضا عن المالك ما باعه وان كان حيوانا لان استقراضه يصح في ضمن الشراء وان لم يصح قصدا واعتبار جانب
الشراء احق من البيع لانه يوافق الاصل لعاقد لتصرفه العاقد عليه واعتبار البيع يقتضي التوقف على غيره وهو خلاف

خلاف الاصل هذا اذا اجازه اما اذا لم يجزه المالك يدفع الفضولي مثله الى المشتري لو مثليا والا فقيمته كذا في شرح
المجمع اقول قد ذكر في الزيادات وغيره ان بدل المستحق يملك بالقبض كالمبيع فاسدا فعلى هذا ينبغي ان يملكها
ان يكون للمشتري ان يأخذ من الفضولي ما دفعه اليه لا مثل المبيع ولا قيمته ويؤيده ما ذكر في الصلح من انه لو استحق
بدل الصلح عن اقرار رجع بالمصالح عنه كما في البيع فالحاصل ان استحقاق احد بدلي المقايضة حكمه ان ينتقض العقد
ويرجع بالبدل الآخر صاحبه لا ان يأخذ مثل المستحق او قيمته فبين هذا وبين ما نقل من شرح المجمع منافاة وفي
القنية لو اشترى امة بثوب ثم هلك الثوب عند بايعه بطل البيع في الجارية ويجيء في اواخر فصل التصرف في المبيع قبل
القبض من هذا الكتاب ان عقد المقايضة ينتقض بتلف احد بدلي المقايضة قبل القبض لهلاك المبيع قبل قبضه
فاعتبر الهالك مبيعا فينبغي ان يعتبر المستحق كذلك مبيعا فينفسخ البيع ويمكن ان يكون في المسئلة روايتان
وقد ذكرت وجه هذا ولكن في فصل التصرف في المبيع من كتاب البيوع فلينظر ثمة ولو جهل بقاء ما توقف عليه الاجازة
عند الاجازة لم يجز ش رح اخر التمسك في الشرط وهو قيام ما توقف عليه اجازته رح وهو قول ابي يوسف رح
الاول لان البقاء اصل ولو باع قنا معا اذ له ولرجلين فلم يجيزا فلا خيار للمشتري لرضاه بالتفرق ولو اجاز
احدهما يجيزه س رح في حظ المجيز لرغبته في كله اقول يرد على س رح الوجه الاول وهو عدم اجازتهما والزم
م رح المشتري بحظ المجيز لعله صدقا لو كان الشركة لاحدهما وحده فاجاز نصف حظه فانه يخير ولا يلزم اذ المالك
يجيز في كل نصيبه او يمنع في كل نصيبه ولا يفرق فاما ما افحير المشتري فيما فرق ابطل م رح تحرير مشتر من الغاصب ولو
اجيز الشراء كما يبطل بيع المشتري اذا اجيز البيع الاول وكما يبطل تحرير المشتري اذا ضمن الغاصب وكما يبطل تحرير
الغاصب اذا ضمن بعد التحرير اقول فان قيل يلزم ان لا يجوز بيع المشتري اذا ضمن الغاصب بعد بيع
المشتري لان بيع الغاصب نفذ بالضمان فظهر البات يقال جوابه يظهر مما يجيء من قوله فنفذ بيع الغاصب
اذا ضمن الخ فبطل تحرير المشتري من الغاصب ولو اجيز الشراء عندهم رح لا قربه القياس ولان التحرير يختص
بملك كامل عند التحرير بقوله ع م لا عتق فيما لا يملك ابن ادم ولهما انه توقف كملكه ونفذ بنفاذ ملكه باجازة
المالك البيع بخلاف تحرير الغاصب اذ الغصب لم يوضع لافادة الملك وانما يثبت به الملك ضرورة عند اداء الضمان
لئلا يجتمع البدلان في ملك واحد فلم يكن الغصب في اي سببا للملك ليتوقف الملك ويتوقف العتق حكما له بل هو يعرض
اي يصير سببا عند اداء الضمان والعتق وجد قبله وبطل بيع المشتري لبطلان المتوقف يعني ان ملك المشتري الثاني
كان متوقفا فلما اجيز البيع الاول ملك الاول باتا فطرأ الملك البات الذي حصل للمشتري الاول على الملك الموقوف الذي
للمشتري الثاني فتعارضا الاضعف هو الموقوف بالاقوى وهو البات واعلم ان تحرير المشتري منه يبطل مع الضمان
مطلقا اي بما ضمن خلافا لابي حنيفة رح وابي يوسف رح في رواية كما يجيء واما مع الاجازة فخلافي كما هو مذكور في
المتن واما مع اجازة تحرير المشتري فنافذ تحريره واما بيع المشتري فنافذ مع الضمان مطلقا وكذا مع اجازة
بيعه وباطل مع اجازة بيع الغاصب واما بيع الغاصب وتحريره فلا يخلو كل منهما اما مع الضمان او الاجازة
ويعرف حكمه من المتن فصارت المسائل اثني عشر وقيل نفذ تحرير الغاصب بضمانه ونفذ تحرير المشتري لو ضمن
الغاصب في الاصح عند حس لما فيه من الملك الموقوف ضد تحرير الغاصب لانه لا ملك له اصلا حين التحرير فلا ينفذ التحرير

اقول ينبغي ان يأثم ضمان المشتري لما فيه من الملك الموقوف ايضا وروي عن ابي حنيفة ان بيع المشتري يتوقف كما
يتوقف كما يتوقف تحريره فان قيل الغاصب اذا باع ثم ضمن نفذ بيعه مع ان الملك الثابت له اي حصل له بالضمان طار على
الملك الموقوف للمشتري فينتقض الاصل اجيب بان ملك الغاصب ليس بثابت ثبوته من وجه دون وجه لان سببه
ضروري لا مطلوع لانه ملكه لضرورة وجوب الضمان عليه كما مر فلا يظهر فيما لا ضرورة فيه فلا يظهر في ابطال الموقوف و
الشراء موضوع لافادة الملك وهو سبب مطلوع لا ضرورة في ان يظهر في ابطال الموقوف واليه اشار بقوله نفذ
بيع الغاصب الخ ويأخذ المشتري ارش يد قطعت عند المشتري ثم اجيز البيع لتبين حصول القطع على ملك المشتري لو اجاز زنا
بثبت له الملك من وقت الشراء وهذه حجة لهما على محمد رحمه الله حيث يثبت له الملك من وقت الشراء بطريق الاستناد
حتى صار الارش له عنده ايضا فلم لم يجعل كذلك في حق التحرير واجيب عنه بان الملك من وجه يكفي لاستحقاق الارش
الا يرى ان المكاتب اذا قطعت يده واخذ الارش ثم رد في الرق فالارش لمولاه وكذا اذا قطعت يد المبيع في يد المشتري
والخيار للبايع فاجيز البيع فارشه للمشتري بخلاف الاعتاق لا فتقاره الى الملك من كل وجه واليه اشار بقوله خلاف التحرير
ويتصدق بما زاد على نصف الثمن للشبهة لان الملك وقت القطع لم يكن ثابتا للمشتري حقيقة لعدم الاجازة وانما
يثبت بالاستناد فيثبت من وجه دون وجه ففاتت شبهة عدم الملك ولا يتصدق عندهم ولو شرى من غير مالكه
واراد الرد فبرهن على اقرار البايع او المالك ان المالك لم يأمر بالبيع لا يقبل للتناقض في الدعوى لان الاقدام على الشراء
اقرار بالامر فيصير متناقضا في دعوى عدم الامر فلم يصح الدعوى وتبتني البينة على صحة الدعوى ويقبل عندهم رح
ولو اقر البايع بعدم الامر عند الحاكم بطل البيع لو اراد المشتري رده فقد صح اقرار البايع وان تناقض في الاقرار لان
التناقض لا يمنع صحة الاقرار لانه غير متهم فيه بخلاف الدعوى لانه متهم فيها فاذا صح الاقرار فللخصم ان يساعده على ذلك
فيكون ينفذ النقض عليهما ولذلك شرط للنقض طلب المشتري حتى يصيرا متفقين على ذلك فيكون نقضا ولو شرى عبدا وادعاه
رجل فصدقه المشتري فدفعه اليه ثم برهن على اقرار البايع انه للمستحق قبلت لوجود شرط الرجوع بالثمن لزوال يد المشتري
هذه المسئلة التالية فان المبيع في يد المشتري ثمة يعني ان المسئلة السابقة اشكلت بان المشتري اذا صدق
مدعيه بان المبيع له وسلمه اليه ثم اراد الرجوع بالثمن على البايع فبرهن على انه اقر ان المبيع لهذا المدعي قبلت مع
التناقض في الدعوى وفرقوا بان قبولها هنا لوجود شرط الرجوع بالثمن وهو زوال يد المشتري فصح دعوى الرجوع
به والبينة مبنية على صحة الدعوى وقيل انها في اتفاقية اقيمت على اقرار البايع قبل البيع وهنا على اقراره بعد
البيع فافترقا للتناقض في الاولى دون الثانية اقول يمكن الفرق بان المشتري في الاولى كان عالما
بان المبيع لغير البايع فلم يسمع دعواه انه غير مأمور للتناقض لان اقدامه اقرار بالامر وفي الثانية لم يكن عالما
به ثم ظهر انه للغير فيقبل على اقراره انه للغير لا تناقض كما مر في الاستحقاق انه لو برهن على انه ملك المستحق
لا يقبل ولو على اقرار البايع قبل لان اقدامه لا يدل على الاقرار ان البايع لم يوكله بما مر في الامر فلا فرق بين
الاقامة على الاقرار قبل البيع او بعده والله اعلم ولو تصادقا في عدم الامر فسخ لان فيه حق المالك فلو قال المالك
امرت بالبيع يوجه بيان دفع الثمن على المشتري ويرجع المشتري على الوكيل المأمور بهما او جبا على الوكيل للخلاف
الذي بينهم في ابراء الوكيل مشتريه فسخ القاضي لو وجد مالكه ما عند القاضي وغاب المالك وطلب البايع الفسخ

الفسخ لعلم القاضي بالتوقف فالموقوف يجوز فسخه ما لم يلزم كما في خيار الرؤية ولا يؤخر الفسخ لتحليف المالك على
جحوده اذ الجحود محروم به والنكول موهوم ولا يؤخر المجزوم للموهوم فلو حضر المالك واستحلف ونكل عاد البيع لثبوت
الامر ولو حضر مالكه وجحد الامر واراد ان يأخذ المبيع لا يأخذه بغيبة المشتري لئلا يقضى على الغائب اقول فان
قيل ينبغي ان يصح القضاء على الغائب هنا لان ما يدعى على الغائب سبب لما يدعى على الحاضر كما لا يثبت
بينهما اذ عدم الامر بالبيع لا يستلزم ان يكون له المدعى ولو جحد مالكه الامر وحلف البايع وضمن له
البيع نفذ بيعه كالغاصب اذا باع وضمن نفذ بيعه ولو برهن البايع الوارث بعد موت المالك قبل الحضور على اقرار
المشتري بعدم الامر قيل للنيابة بالارث فبينة كبينة المالك فكما ان بينة المالك تسمع ولا يظهر تناقض البايع
فكذا بينة البايع الوارث التي اقامها بعد المالك تقبل لصدورها فانه اصيل حينئذ فلا يسمع بينة للتناقض ثبت
عبد ان اجيزا معا لو امكن التنصيف كبيعين اجتمعا في عبد من فضوليين واجيزا معا اخذ كل واحد نصفه او ترك وان
لم يمكن التنصيف بطلا لو لا احدهما اقوى كنكاحين وان كان احدهما اقوى رجح الاقوى كبيع يرجح على هبة في
الدار لان الهبة تبطل بالشيوع فيما لا يقسم فاستوى فيه البيع والهبة اقول لا يقال لنا فيه ما في الدعوى
من ان البيع اقوى من الهبة مطلقا لثبوت الملك في البيع قبل القبض ضد الهبة لانا نقول لان كون البيع
اقوى من الهبة مسلم ولكن الاحتياج الى الترجيح انما يثبت هنا اذا تعذر التنصيف وفيما لا يقسم امكن التنصيف
فلا احتياج الى الترجيح بخلاف ما يقسم وفي الدعوى يعمل بالترجيح مطلقا وان امكن التنصيف فافترقا ووجه الفرق
يعرف بالتأمل ورجح البيع على نكاح واجارة ورهن حتى لو باع فضولي امة رجل وزوجها فضولي آخر من آخر
او آجرها او رهنها فاجازهما المولى معا جاز البيع وبطل غيره اذ البيع اقوى لانه يفيد ملك الرقبة بخلاف غيره
والهبة ترجح على الاجارة لافادة ملك الرقبة وما قبل الرهن وهو النكاح والاجارة والهبة ترجح على الرهن لانه
يفيد ملك المنفعة بخلاف الرهن ورجح العتق وشبهه كتدبير وكتابة على غيرهما كبيع واجارة وهبة لم وهما مبنيان
في الدار بطلتا عند ابي يوسف رح للخلاف الذي بينهم في هبة الدار من اثنين بطل هناك في العبد وفي الدار لان الرهن المشاع
فيما بينهم وفيما لا يقسم باطل ولا ينعقد تبايع غاصبي عرضين رجل واحد لان فائدة البيع ثبوت ملك الرقبة او
التصرف وهما حاصلان للمغصوب منه في البدلين بدون هذا العقد واذا لم ينعقد لا يلحقه الاجازة لانها تلحق للموقوف
ولا موقوف هنا بخلاف نقدي واحد اي لو غصب احدهما فيه دراهم والآخر منه دنانير وتبايعا وتقابضا جاز
وعلى كل واحد من الغاصبين مثل ما غصب اذ النقود لا يتعين فلم يقع العقد عليهما باعيانهما وانما وقع على مثلهما في
الذمة فلم يقع البيع على مالين لمالك واحد فصح البيع لهما بدين في ذمة كل منهما الا ان كلا منهما قضى دينه لما غصبه فاحتيج
الى الاجارة لصحة ذلك القضاء لا لنفاذ العقد لانه نافذ بدونه واذا اجازه صار مقبوضا وبخلاف نقد وعرض اي لو
غصب منه دنانير وآخر منه امة فتبايعا وتقابضا فاجاز نفذ لان الاثمان لا يتعين فلم يقع العقد على مالين لواحد
بل وقع على امة بمال في ذمة الآخر الا انه نقد ما عليه من مال المغصوب منه فاذا اجازه صحت اجازته للبيع لان
بيع الامة موقوف فيصح باجازته وما في يد البايع امانة لانه صار بالاجازة وكيلا وامينا ومشتري الامة مستقرض صح
ما نقد من ثمن الامة باجازة المغصوب منه فالاجازة في جانب غاصب الامة اجازة البيع الموقوف وفي جانب

غاصب الدنانير اجازته نقد الثمن والامة لمشتريها بهذا اذ الغاصب ثم اجازا مالو اجاز قبل النقد فنقد فهلكت
الدنانير عند البايع ضمن المالك المشتري او البايع لان احدهما غاصب والآخر غاصب الغاصب اذ الاجازة
اقتصرت على البيع لعدم النقد عندها فان ضمن غاصب الدنانير من وقت الغصب وظهر انه نقد ملك نفسه وان ضمن
البايع رجع على المشتري بمثل تلك الدنانير وبخلاف عرض اثنين فانه لو غصب رجل عبد زيد والآخر امة بكر وتبايع
الغاصبان ثم اجازا نفذ وصارت الامة لغاصب العبد والعبد لغاصب الامة اذ الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء العبد م
ولو قال رب العبد لغاصبه اشتر امة فلان بعبدي هذا وقال رب الامة لغاصبها اشتر عبد فلان بامتي هذه كان
الجواب كذلك وهذا لان الشراء ينفذ ولا يتوقف فنفذ شرى كل منهما على نفسه وصار كل منهما مستقرضا ما غصبه كما مر
في اوايل هذا الفصل ومن باع دار رجل وادخلها المشتري في بنائه ضمن البايع عند م رح لا عندهما وهي مسئلة
غصب العقار وموضعه كتاب الغصب فصل العيب كان الرد بعيب بحكم فسخا من كل وجه لانه في حق
الكل فكان البيع لم يجر بينهما اقول على هذا يلزم ان لا يجب الاستبراء على البايع اذا ردت اليه بحكم لان ملك
البايع لم يتجدد لعودها الى قديم ملك البايع لم يتجدد لعودها الى قديم ملك البايع مع انه يجب عليه ويمكن ان يجاب بان
البيع يجعل كان لم يجر بينهما في حق جواز الرد على البايع الاول لا في حق الاستبراء اذ الملك كان للمشتري فلما ردت
الى البايع انتقل اليه الملك وتجدد فيجب الاستبراء ولكن الرد لما كان بحكم جبرا اعتبر فسخا من الاصل وعودا الى
قديم الملك ولم يعتبر تجددا في حق الرد على البايع الاول لئلا يتضرر البايع الاخير ولو وجد عيبا في المبيع اخذ بكل الثمن
او رد لانه لو امسكه واخذ النقصان لتضرر به البايع لانه لم يرض بزوال المبيع عن ملكه الا بكل الثمن ولو امسكه ولا
باخذ النقصان لتضرر به المشتري وبالرد يندفع ضرره بلا تضرر البايع ولان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن
بمجرد العقد اذ الثمن اما ان يقابل بالوصف والاصل وفيه تسوية بين التبع والاصل او بالوصف فقط وفيه
ترجيح التبع على الاصل او بالاصل دون الوصف وهو المرام الا اذا صارت مقصودة بالتناول حقيقة او حكما واليه
اشار بقوله ولانه انما يقابل الوصف بالثمن اذا قصد بالتناول حقيقة كقطع البايع يد المبيع قبل قبضه فانه
يسقط به نصف الثمن لانه صار مقصودا بالتناول او حكما كامتناع الرد لحق المبيع بالتعيب عند المشتري او لحق
الشرع كما بالخياطة اقول هذا يخالف ما سيجيء في آخر متفرقة هذا الفصل حيث قال اخذ الوصف بالامساك
قسطا من الثمن عند القبض ووجه المخالفة ان ما ذكرتم يقتضي ان يكون حصة من الثمن عند قبض المبيع بخلاف ما
ذكر هنا فبينهما منافاة وكذا يخالفه ما ذكر في تكملة الشفعة ان العيب انما ياخذ حظا من الثمن بعد القبض الى وجه
المخالفة ما مر وعند آخر الرجوع بنقصانه لا يرد لو رضي ولو دلالة وجعل ما نقص القيمة في عادة التجار عيبا للكفر
بنقصان المالية ولو شرى مسلما على انه كافر لم يجز الرد لعدم الضرر لشرائه بعيب وهو سليم ولكن فيه فوت الغرض
المطلوب لان اذلال الكافر بالخدمة مرغوب ويجعل الكفر عيبا خلافا لك فرق للشفعة كحبل المرأة لا حبل غيرها
كابل وبقر وغيرهما من الحيوانات والنكاح والجناية والاستحاضة وعدم الحيض مدتها وهو سنتان عند ابي
ح رح ويقدره س رح بثلثة اشهر وقدره م رح باربعة اشهر ويحكم غير المجتهد بالمتفق عليه وهو سنتان ولا يسمع
دعوى عدم الحيض اذا ادعى عدمه بداء او حبل فرد بتصديق او نكول لتعذر اثباته بالبينة وتقبل البينة على الاستحاضة

الاستحاضة لا على الحيض لان الاستحاضة در يطلع عليه ضد عدم الحيض فتعين الكذب في انها دم فلا تقبل و
ثولول وخال لو فحش بان يكونا كبيرين وصهوبة وهي حمرة في الشعر ونحوها ان يضرب الى البياض وشمط وهو
اختلاط البياض بالسواد في الشعر لانه في اوانه للكبر وفي غير اوانه للداء فصار عيبا على التقديرين اقول يشكل
بانقطاع الحيض حيث لم يجعل عيبا الا اذا كان للداء او الحبل دل عليه قولهم لا يسمع دعواه الا فيهما فاذا لم يسمع
دعوى الانقطاع للكبر لا يكون عيبا فجعل الكبر عيبا في الشمط لانه عدم الحيض فلا بد من الالتفات او بيان وجه الافتراق ح
وذكر في الفتاوى للخاص ان الشمط ان يشيب قبل اوان الشيب فلا اشكال على هذا اذ لا يلزم منه ان يكون
البياض عيبا في الكبر فلا يشكل بانقطاع الحيض للكبر ويمكن ان يكون في المسئلة روايتان وكي داء بخلاف كي
لغير الداء كما في المبتغى فانه ليس بعيب وفحج وهو عدم اللبن في اللحام ودين وحول وماء في العين وكان الدفر و
البخر والزنا وولد الزنا عيبا في الامة لا زنا للفواحش لا في العبد لانه للخدمة فلا يخل بالخدمة ضد الفاحش من البخر و
الدفر فان الفحش انما يكون للداء وضد العادة في الزنا فان زنا تخل الخدمة وعندهم رح العبد كالامة فيما مر وجعل
سرقة طفل عقل وبوله في النوم واباقه عيبا لجاير ما بعد بلوغه لتغير السبب بتغير الحال فلا رد ما لم يتحد الحال فاذا
ظهرت هذه العيوب عند البايع في صغره ثم حدثت عند المشتري في صغره يرد وكذا لو وجد عند البايع بعد
بلوغه لا يرده لاختلاف العيب باختلاف السبب واختلاف الحال دليل اختلاف السبب وكذا اتحاد الحال
دليل اتحاد السبب ضد الجنون لعدم الفنون فيه فانه آفة الدماغ في الحالين البلوغ والصغر وشرط عود
الجنون عند المشتري للرد كغير الجنون من اباق ونحوه لجواز زوال الجنون بعد البلوغ وقيل لا يشترط عوده لتمكنه
فاذا ثبت انه جن عند البايع فله ان يرده وان لم يحدث عنده ولو امتنع حدوث العيب في مدة القبض نقضا من
غير حاجة الى الاعتراف والبينة والنكول لان القاضي علم قطعا انه كان عند البايع وليس على المشتري الا اليمين
على عدم الرضا وان لم يمتنع حدوثه في المدة لا يرد الا اذا اعترف او بين او نكل وعرف العيب للخفي بعدل وقيل
بعدلين من اهل الخبرة لو مما يطلع عليه الرجل وان لم يكن مما يطلع عليه الرجل فيعرف بعدلة كحبل وعيوب في ح
وان لم يكن مما يعرف بالغير فيعرف بقول الامة كعدم الحيض فلو ثبتت الامة العيب فلا يمين على البايع لعدم الخصومة
ولا يعتبر قول الامة في ظاهر الرواية فيرجع في الداء الى الطبيب وفي الحبل الى النساء اقول لا طريق الى معرفة
عدم الحيض الا قول الامة فاذا لم يعتبر قولها فكيف يعلم عدم الحيض ولا يجاب بان دعوى عدم الحيض لا يسمع
الا اذا ادعاه بداء او حبل وهما يعرفان بالطبيب والنساء لان قولهم لا طريق الى معرفته الا قولها يابى عن
الجواب فاذا عرف العيب بما مر فسخ بلا قضاء ورضاء فيما ثبت بالرجال قبل القبض لضعف البيع اذ لا يفيد
ملك التصرف قبل القبض والمراد بقوله الاخيرين هو ما عرف بقول النساء والامة وغير الاخيرين هو ما ثبت
بالرجل ولا يفسخ بعد القبض الا بقضاء او رضاء وفيهما اي فيما ثبت بقول الامة او بقول النساء قبل القبض
وبعده صح الخصومة والاستحلاف اي يحلف ولو قبل القبض انه ليس به هذا العيب لا الفسخ لضعف قولهن وعند
م رح يرد قبل القبض بلا يمين لما مر من ضعف البيع فيصح فسخ العقد الضعيف بالحجة الضعيفة اقول ما يطلع
عليه الرجال اذا عرف بعدل واحد ينبغي ان يكون حكمه بعد القبض كحكم ما يعرف بالنساء بعد القبض في ان يصح الخصومة

والاستحلاف لا الفسخ لان قول الواحد ليس بحجة للقضاء بالفسخ بعد القبض فلا يقضي به بالفسخ بعد القبض فلا
فرق بين ما عرف بعدل واحد وبين ما عرف بالنساء الا فيما قبل القبض ويدل عليه ما ذكر ان الخصومة في العيب انما يصح
لظهوره والظهور قد يكون عيانا كصدع الجدار والاصبع الزائدة وقد يكون بقول طبيب عدل كمرض باطن
ولا يشترط العدد ولفظ الشهادة ولا بد من العدالة وقد يكون بقول حرة عدلة كالحبل وعيوب الفرج وقد يكون
باقامة الشهود كالسرقة والاباق والبول في الفراش والجنون فان ثبت كونه في الحال رد ان لم يحدث مثله وكذا فيما
يحدث ان اقر البايع بكونه عنده وان انكر حلف في الجنون انه ما جن قط وفي غيره ما سرق وما ابق وما بال في الفراش
منذ بلغ لان الجنون لا يختلف وغيره يختلف بالصغر والكبر كما مر وفي كتب جامع الفصولين وعن س رح انه يرد بمجرد قولها
لان قولهن حجة فيما لا يطلع عليه الرجال وعند بعضهم يرد بالقول الواحد العدل فيما يطلع عليه الرجال اذا عرف بعدل
واحد يا س رح بالحلف على عدم الرضا بالعيب وان لم يدعه البايع تحرزا عن نقض الحكم لعل البايع يدعي التحليف بعد
الحكم برده وينكل المشتري فيلزم نقض الحكم فلذا حكم بتحليفه ابتداء صونا للحكم عن النقض ولهما ان الحلف حق البايع فيتوقف
عليه ولو حدث عيب اخر عند المشتري اخذ ما نقص بعيبه الذي كان عند البايع الا اذا رضي البايع الرد ولم يأخذ
وابر دبلاجبر لو رضي البايع باخذ العيب من المشتري وان لم يرد له ثم باخذه ورده مع جبر النقص الحادث عنده بل اوردوا
كما مر لانه لو رده لتضرر به بايعه لانه خرج عن ملكه سالما ويعود معيبا فامتنع الرد فينحصر الى رجوع النقصان
لدفع الضرر عن المشتري وله ان في الرد مع الجبر توفير الحقين لان نقد البدل عند تعذر رد العين كرد المبدل فيصير الفا
كل المبيع فيرجع بكل ثمنه وانهما لو استويا في حق السلامة ترجح المشتري للمبيع فيرده ولو شرى ثوبا فقطعه فباعه
فوجد عيبا منعوا الرجوع بالنقصان لحبسه المبيع بالبيع فتعلق به حق المشتري الثاني ما بطل حق البايع وهو القبول مع
العيب فلا يرجع بخلاف الخياطة ثم البيع فان حق البايع بطل بالخياطة لحق الشرع اذ الفسخ لا يرد على العقد فلما لمحيط
كذلك فالفسخ امتنع بالخياطة لا بالبيع بعد الخياطة فصح الرجوع اقول فان قيل بطل حق البايع في كل منهما
بفعل المشتري فلم جاز الرجوع في احدهما دون الاخر يجاب بان المنع في الخياطة من قبل الحق كما مر لا من قبل العبد
فكان الخياطة كالموت فكما يرجع لو اطلع على العيب بعد موته فكذا هنا بخلاف البيع بعد القطع فان المانع فيه حق المشتري
الثاني ولو زاد بعد القبض متصلا متولدا فوجد عيبا فتراه م رح بين الرد رجوع وعينا الرجوع لحبس الش رح عن
الرد اذ العقد لم يرد على الزايد فلا يرد عليه الفسخ واقول ما في ظاهر الرواية لان المتصل المتولد تبع محض فكان الفسخ
وارد على ما عقد فبالنظر الى هذا جاز الرد وبالنظر الى انه لم يرد عليه العقد لم يجز فيرجع والا اي ان لم يكن الزايد متصلا
متولدا رد الاصل وحده لو امكن الفصل طبعا وشرعا وهذا يتحقق في منفصل لم يتولد لعدم الربوا اذ المنفصل الذي
لم يتولد ليس بمبيع اصلا لتولده من المنافع لا من المبيع فاذا بقي للمشتري مجانا لا يلزم فطاب الزايد للمشتري لم يدخل
في الشراء لانه ما لم يستحق في معاوضة بخلاف منفصل تولد لانه مبيع من وجه لتولده من المبيع فيصير مستحقا بمعاوضة
فلزم الربوا لانه اسم لما يستحق في معاوضة بلا عوض والا اي وان لم يكن الزايد بعد القبض متصلا فتولد ولا منفصلا
غير متولد فلا رد سواء كان منفصلا متولدا او متصلا غير متولد اذ الرد مع الزايد لا يجوز شرعا اذ الفسخ انما يرد على ما
ورد عليه العقد وكذا لا يجوز بدون الزايد اما في المتصل فظاهر لامتناع الانفكاك طبعا وشرعا واما في المنفصل

المنفصل المتولد فللشرع فانه لو رد الاصل وبقي الزائد للمشتري لكان ربوا لما مر فلا رد ولو تراضيا لحبس الش رح فيرجع
وان باع ولو زاد قبل القبض رد الكل اي الاصل والزائد مطلقا اي رده قبل القبض وبعده في متصل تولد و
ليس له الامساك والرجوع بنقصانه لما مر من ان المتصل المتولد تبع محض والفرق بينه وبين ما زاد بعد القبض
حيث اختلفوا ثمة لا هناك ان الزائد قبل القبض يرد عليه العقد حال القبض فلا مانع من الفسخ بخلاف الزائد بعد
القبض عند متصل لم يتولد كالخياطة والصبغ اذ العقد لم يرد عليه لانه مسبوق بالقبض فانه يقبض ثم يخيط
او يصبغ فامتنع الفسخ قبل القبض وبعده وقوله قبله في منفصل تولد عطف على قوله مطلقا اي لو زاد قبل
القبض منفصل متولد رد الكل قبل القبض ولو وجد عيبه بعد القبض رد المعيب فقط بالحصة ايهما كالانقسام
الثمن عليهما عند القبض كما مر في اوائل البلوغ وابو ح رح رد ذا منفصل لم يتولد وحده بدون الزائد لامكان
الفصل طبعا وشرعا وهما الكل لحدوث الكل المنفصل قبل القبض وسيجيء توضيحه في متفرقة هذا الفصل في كسب المبيعة
قبل القبض وحيث الزائد وهو للمشتري عند ابي ح رح وللبايع عندهما وعلى كل حال خبيث يجب تصدقه فلو هلك
زايد منع الرد كمنفصل يولد ومتصل لم يتولد لو هلك بنفسه اي بافة سماوية لزوال المانع ولا يرد لو هلك
بفعل اجنبي لان ضمانه كعينه فبقاء بدله كبقاء عينه وتخير البايع قبل المبيع او جبر نقصان عيبه لو هلك بفعل المشتري
اقول فيه نظر لان المشتري لو قتل المبيع ثم اطلع على عيبه يمتنع الرجوع عند ابي ح رح اذ القتل لا يوجد الا مضمونا
وانما سقط هنا لاجل الملك فيكون كمستفيد عوضا فلا يرجع كما اذا قتله الاجنبي وعندهما يرجع في رواية لانه كموت
وهذا يخالف ما ذكر من خيار البايع ولو قطع ثوبا لباسا لطفله وخاط ثم وجد عيبه لا يرجع بنقصان عيبه عند الكبير
لسبق التمليك على الخياطة في الطفل لا الكبير لانه صار واهبا للصغير بالقطع مسلما اليه قبل الخياطة فامتنع الرد بتمام
الهبة قبل الخياطة فكان حابسا المبيع فلا يرجع وفي الكبير يرجع لانه لم يصر مسلما اليه الا بعد الخياطة فامتنع الرد
قبل الهبة فلم يصر حابسا بالهبة فيرجع ولو قتل عند المشتري بموجب عند البايع فله كل الثمن عند ابي ح رح كاستحقاقه
ولو قطع بموجب ثبت عند البايع فالمشتري بالخيار عند ابي ح رح رد العبد واخذ نصف ثمنه اذ المضاف الى السبب
الموجود عند البايع كواقع لدى البايع فبان انه باع مقتولا او اقطع وقالا يرجع بالنقص اذ التلف عيب حدث عند
المشتري فحكمه الرجوع بالنقصان لا بكل الثمن والفرق من جهة ح ان كلا من المحل والمرض لم يوجب الفوات عند
ما كان بصدده فلا يقاس عليه بل بعينه قرح قتل عند صاحبه بسبب عند غاصبه فانه يضمن كل قيمته والحاصل ان هذا
بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عندهما فينتقض البيع عنده لا عندهما اقول فان قيل لما لم يكن
القطع عند ابي ح رح عيبا حادثا عند المشتري ينبغي ان لا يكون له الامساك واخذ النصف لان حكم المعيب الرد او اخذ
بكل الثمن يمكن ان يجاب بانه كشيئين اذ كل يد بنصف كما مر وكل من اليدين شيء براسه فتفرق الصفقة بعد
القبض وهو جائز فلو تداول قتل او قطع عند المشتري الاخير بسبب ثابت عند البايع الاول فبعضهم رجع على بعض
عند ابي ح رح كما في الاستحقاق وقالا عن الرجوع غير الاخير كما في العيب فرجع الاخير على بايعه لانه لم يحبس المبيع
حيث لم يبع ولا يرجع بايعه على بايعه لحبسه بالبيع وهذا اذا لم يعلم المشتري به ولو اشتراه عالما بسرقته وخلاف
فتنورجع عند ابي ح رح لشبهه بعيب والاستحقاق فرجع جاهلا لا عالما عملا بالشبهين نظيره عبد قتل عند صاحبه

بموجب حدث عند غاصبه فان الغاصب يضمن جميع قيمته عند ابي ح رح ونقصان كونه مستحقا للقتل عندهما ولو
ظهر عيبه بعد موت او عتق او تدبير او استيلاد رجع لتعذر الرد لا بفعل مضمون منه والاصل ان الرد اذا امتنع
بفعل مضمون من المشتري في ملك الغير لا يرجع لانه ممسك للمبيع معنى وشرط الرجوع ان لا يمسكه واذا امتنع لا بفعل
منه او بفعل غير مضمون منه يرجع وعندهما رح تفصيل في الاصل الاول لان الفعل المضمون لو كان مما يقصد بالشراء
كلبس واكل لا يمنع الرجوع عندهما رح لا يجوز في العتق وهو يمتنع عند ابي ح رح في كتابة وعتق على مال او حبس
البدل كحبس المبدل يخالفه س رح لان البدل للمالك فلا بدل حقيقة وهو رواية عن ابي ح رح اقول لا يتم
دليله في العتق على مال اذا لم يعلقه بالمال لعتقه في الحال فيكون حرا مديونا فكسبه له لا للمولى الا اذا حرره على
مال بيده فانه لمولاه وهو يمتنع عند ابي ح رح في اباق لان الرجوع خلف عن الرد فلا يثبت بامكان
الرد يثبته س رح لتعذر الرد في الحال ولو قتله ثم ظهر عيبه بطل الرجوع عند ابي ح رح لامتناع الرد بفعل مضمون
من المشتري في ملك الغير لا يرجع لانه ممسك للمبيع معنى وشرط الرجوع ان لا يمسكه واذا امتنع لا بفعل منه او
او بفعل غير مضمون منه يرجع وعندهما رح تفصيل في الاصل الاول لان الفعل المضمون لو كان مما يقصد بالشراء كلبس
واكل لا يمنع الرجوع عندهما رح لا يجوز الرجوع في العتق وهو يمتنع عند ابي ح رح في كتابة وعتق على مال او
حبس البدل كحبس المبدل يخالفه س رح لان البدل للمالك فلا بدل حقيقة وهو رواية عن ابي ح رح اقول
لا يتم دليله في العتق على مال اذا لم يعلقه بالمال لعتقه في الحال فيكون حرا مديونا فكسبه له لا للمولى الا اذا حرره
على مال بيده فانه لمولاه وهو يمتنع عند ابي ح رح في اباق لان الرجوع خلف عن الرد فلا يثبت بامكان
الرد يثبته س رح لتعذر الرد في الحال ولو قتله ثم ظهر عيبه بطل الرجوع عند ابي ح رح لامتناع الرد بفعل مضمون من
المشتري فسقوط الضمان كعوض وامساك البدل كامساك المبدل ويرجع عند س رح في رواية لعدم البدل صورة
وفي الينابيع عند محمد رح مع س رح وهو يمتنع عند ابي ح رح في تمزق ثوب بلبس واكل طعام لما مر من فعله المضمون
اقول فان قيل اللبس كتمزق الثوب كقطعه فلم جاز الرجوع ثمه لا هنا يمكن ان يجاب بان القطع تعييب
لا اتلاف لبقاء العين بخلاف التمزق فانه اهلاك واتلاف له كالمراد به البلاء والفناء ويصح الرجوع في التعييب
لا في الاتلاف وقال صنع ما قصد بالشراء اقول على هذا يشكل مذهبهما بالبيع فانه مما يقصد بالشراء ايضا
مع انه يمنع الرجوع عندهما ايضا يمكن ان يجاب بان المقصود الاصلي هو الانتفاع لا البيع فافترقا في الشرع
ولو اكل بعضه ثم ظهر عيبه فالرد والرجوع بطلا عند ابي ح رح اذ الحق رد الكل بطل بفعله المضمون واما بالرجوع
فيما اكل الكل لما قلنا في اكل الكل وبه يفتى ثم س رح يخير البايع فيما بقي لفوات الحق لان استحقاق الرد ثابت في
الكل دون البعض فتوقف على رضاه الكل ثم م رح رد الباقي اذ التبعيض لا يضر فرده رضي البايع او لا ولو باع
بعض الطعام منعا الرد والرجوع فيما بقي بلا تخيير البايع لما مر من ان المستحق رد الكل وقد بطل ببيع البعض والبيع
يمنع الرجوع وله برد الكل ولو كان الكل عنده لرجع ولو زال كله عن ملكه لم يرجع فاذا بقي البعض دون البعض
يرجع في الباقي لا الزائل اقول يلزم ان يكون له رد الباقي عنده رح على ما مر من مذهبه في اكل البعض اذ التبعيض
لا يضر ولو كسر نحو بيض وبطيخ فوجده فاسدا ينتفع به رجع لا برد بلا رضاه ولو قليلا فلو رضي البايع برد كقطع

ثوب وقال ع رح يرد وان لم يرض البايع اذا قل المكسور لان البايع سلط المشتري على الكسر ولا بد من الكسر لعلم
العيب فكان البايع كسر بنفسه فلا يمتنع الرد عند الكثير لحصول العلم بكسر القليل ولو وجد كله غير نافع بطل البيع لعدم
المال فيرجع بثمنه وعند س رح لا يرجع بشيء في النافع وغيره قيل لو صلح القشر كالفاسد نفع وقيل لا اذ المال لبه
اي قالوا ما مر من انه لو وجد كله غير نافع بطل البيع انما يستقيم في البيض لانه لا قيمة لقشره وكذا في الجوز اذا
لم يكن لقشره قيمة اما اذا كان لقشره قيمة بان كان في موضع يتخذ قشره وقودا فوجده خاويا قيل يرجع بحصة
اللب ويصح العقد في القشر بحصته فصار كفاسد ينفع اذ العقد في حق القشر صادف محله وقيل يرد القشر ويرجع
بكل الثمن لان مالية الجوز قبل الكسر باعتبار اللب دون القشر فاذا لم ينتفع بلبه فات محل البيع فبطل البيع وان
كان للقشر قيمة والجوز في القثاة والبطيخ كالجوز في الجوز في موضع يعز فيه الحطب صح البيع لو قل فاسده
كاثنين في مائة لئلا ينسد بيعه اذ لا يخلو الجوز ونحوه عن الفاسد اقول قولهم كاثنين في مائة يدل على ان الثلثة
في المائة كثير وهذا بعيد والاولى ان يعتبر العرف ولو كثر فاسده فالبيع بطل في الكل عند ابي ح رح لانه جمع بين ماله
قيمة وبين ما لا قيمة له فصار كجمع حر وقن في البيع وجوزا البيع فيما صح وهو رواية عن ابي ح رح لتفصيل الثمن معنى
لان تقسيم الثمن على نحو الجوز يكون بالاجزاء لا بالقيمة الا يرى ان الجوز ونحوه يباع عددا فكان الثمن فصل صريحا
اقول هذا يتم على اصلهما لا على اصل ابي ح رح لان صريح التفصيل لا يفيد الصحة عنده عند اتحاد الصفقة لكون
قبول غير المبيع شرطا في قبول المبيع كما بين في حر وقن جمعا وفصل ثمنهما اللهم الا ان يكون عن ابي ح رح روايتان
فحينئذ ينبغي ان يكون هذه الرواية عنه رواية عنه في مسئلة الجمع بين الحر والعبد ايضا وقيل وافقاه لعدم تفصيل
الثمن كما في حر وقن لم يفصل ثمنهما اقول الظاهر ان خلافهما لابي ح رح انما يتاتى في نحو الجوز لا في نحو
البطيخ بدليل قوله لانه بالاجزاء لا بالقيمة او تفصيل الثمن وتقسيمه بالاجزاء لا يصح في نحو البطيخ فلو كثر فاسد نحو البطيخ
ينبغي ان يبطل البيع في الكل وفاقا لعدم تفصيل الثمن لا صريحا ولا معنى منعا رد معيب قبض وحده قبل القبض سواء
لم يقبض شيئا او قبض احدهما لا الاخر لئلا يتفرق الصفقة قبل التمام اذ لا يتم العقد قبل القبض لانه لا يفيد ملك التصرف
قبله والتفرق قبل القبض يكون تفرقا في القبض وللقبض حكم العقد فيكون تفرقا في العقد وذا لا يجوز ولهم ان التفرق
للعيب يخص الرد بالمعيب كما بعد القبض وروي عن زفر رح ان رد المعيب وحده لا يجوز قبل القبض وبعده لئلا يتضرر
البايع اذ المعيب يضم الى السليم للرواج ولو وجد ببعض كيلي او وزني عيبا رد كله او اخذه اذ كحبس الواحد منهما كشيء
واحد فلا يفرق وعندهم رح يرد المعيب فقط وقيل لو كان في وعائين يصير كعبدين فيرد احدهما وحده ولو استحق البعض
من الكيلي او الوزني بعد القبض لا يرد ما بقي اذ التبعيض لا يضر بخلاف الثوب والدار فان التبعيض يضر فبالاستحقاق
يكون الباقي معيبا فيرد الباقي ان شاء ولو بعد القبض ولو استحق البعض من الكيلي او الوزني قبل القبض رد ما بقي
لئلا يتفرق الصفقة قبل التمام لا يرد المسلم بعيب ولا يرد عليه عصير تخمر ووجد عيبه لان الرد تمليك من الراد وتملك
من جهة من رد عليه ولا يجوز للمسلم تمليك الخمر ولا تملكه فيرجع بنقصان عيبه اقول فان قيل الرد بعيب بقضاء
فسخ من كل وجه كما مر في اول هذا الفصل فلا تمليك ولا تملك يجاب بان فيه تمليكا ولذا يبرئ البايع اذا ردت
عليه بعيب وهذا لا يمنع كونه فسخا من كل وجه اذ المراد به انه فسخ في حق الكل في حق الثالث حتى يرد المشتري الاول

اذا رد عليه الثاني بحكم ويمنع الرد لو وطئ الثيب لتعذر الرد بعيب اذ العقد لم يرد عليه ولابد منه لانه لم يوجد اقول دل هذا
هذا الدليل على ان امتناع الرد بالوطء لحق الشرع فينبغي ان لا يجوز الرد وان رضي البايع فلا يرد ما مر ويأتي فيما كتبته
في الفصل الخامس والعشرين من جامع الفصولين انه لو اشترى امة فوطئها او قبلها بشهوة ثم وجد بها عيبا لا يردها
ولكنه يرجع بنقصان العيب الا اذا رضي البايع ان يأخذها اقول يحتمل ان يكون في المسئلة روايتان ولكون
الوطء عيبا في غير الملك ويظهر كونه في غير الملك بفسخ العقد من الاصل ولذا فعن ش رح ان الوطء لم ينقص شيئا فلا يمنع
الرد كالاستخدام وبالرد فسخ في الزمان الآتي لا في الماضي كما صرح به في النهاية فيصير واطئا ملكه فلا عيب فيه وفي الخلاصة
وطء الامة يمنع الرد وللبايع ان يقبلها الا اذا وطئها الاجنبي او زوجها المشتري فوطئها زوجها لوجوب العقر والمهر
فانه يمنع الرد بخلاف وطء المشتري او القديم لو لم يجب به المهر ولو باع فالمشتري الثاني اراد الرد بعيب فانكر عيبه فقضى
برد بعيب فلو قضى بنكول او اقرار حكم برده على بايعه اي له ان يخاصم ويرده بخلاف الوكيل فانه لا يحتاج الى الخصومة مع
الموكل بل الرد على الوكيل رد على موكله لنفاذه بحكم ببينة او نكول كما بين في كتاب الوكالة قالوا المراد بالاقرار المذكور
في المتن انه اقر بالعيب اولا ثم انكر اقراره فبرهن المشتري الثاني على اقراره فقضى بالرد واما اول بهذا لانه لو لم ينكر
الاقرار لا يحتاج الى القضاء بل يرد عليه باقراره بعيب فاذا رده بلا قضاء لا يرد على بايعه اقول لا حاجة الى هذا
الثاني وبل لانه لا يمكن ان لا ينكر اقراره مع انه لا يرضى بالرد فيرد بالقضاء فلا يكون بيعا لعدم الرضا كما صرح في الوكيل
بالبيع اذا رد القاضي باقراره بخلاف ما اذا رد بالاقرار برضاه بلا قضاء فانه بيع في حق الثالث فلا يرد واما اذا
لم يرض ورد بقضاء ينبغي ان يكون له الرد ويدل عليه قوله اذ الفسخ عم لعدم رضاه ولذا لو باع المبيع وجحد المشتري
الثاني البيع وحلف على ذلك وعدم المشتري الاول على ترك الخصومة فوجد الاول عيبا فله ان يرده على بايعه لانفساخ العقد
بين المشتري الاول والثاني فسخ بدون الرضا فعم الفسخ ولذا فرع انه قضى بالرد بسبب نكول المشتري الاول او
اقراره فكانه فسخ بنفسه فلا يعم الفسخ كما لو رد على المشتري الاول برضاه بعد قبضه فانه لا يرد على بايعه اذ الفسخ
لم يعم فاعتبر بيعا جديدا في حق غير المتبايعين ضد الرد بالحكم او ما لرضا قبل القبض فان المشتري الاول يرده على بايعه
اذ عم الفسخ لتعذر البيع قبل القبض فالفسخ قبل القبض يعتبر فسخا عاما في حق الكل لا بيعا في حق الثالث وان
فسخ برضا وقيل لو فيما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة فاي له الرد على بايعه سواء كان الرد بقضاء او بغيره قبل
القبض او بعده لتعين الرد لو رفع الامر الى القاضي فجعل فعلهما كفعل القاضي ولو قضى ببينة يحكم ش رح بالرد
على البايع الاول وهو رواية عن ابي ح رح لما مر من ان الفسخ عم لعدم الرضا وكذب شرعا المشتري الاول الذي
انكر العيب فصار كانه لم ينكر فلا تناقض في دعواه على بايعه الرد بالعيب الذي انكره اولا ولهذا التناقض منع
م رح الرد وعندهما رح لا رد على الاول سواء رد على الثاني برضاه او بدونه اقول يرد على مذهبهما رح صورة
النكول فان الثاني كل انكر العيب فيلزم ان لا يجوز له الرد على البايع الاول عندهم رح للتناقض كما في صورة البينة
ولو تصادق المشتري الاول والثاني على بيع فاسد او على بيع سلم وهو البيع التلجئة والبيع بالتلجئة لا يزيل الملك
او على انه بخيار رؤية او شرط له المشتري الاول على بايعه لانكاره تجدد الملك ولا يرد ولو تقايلا التجدد في حق غيرهما
ولو باع رجلان عبدا صفقة او صفقتين فمات احدهما وورثه الآخر ووجد المشتري عيبه خاصمه في احد النقيضين

النقيضين او فيهما لكن حلف في نصيبه بالبت وفي نصيب مورثه بالعلم لانه تحليف على فعل الغير وقال س رح اذا كان
البيع صفقة واحدة واراد رد كله وحلف فيما باع على البتات لا يحلف فيما باع مورثه اذ الخصم واحد والصفقة متحد
والدعوى واحدة واليمين على البتات اقوى فتنوب عن الاخرى بخلاف ما لو كانا صفقتين لتصور الحدوث بينهما وبخلاف
ما لو كان حيا لتفاوت الاثم من حيث التفاوت عن اليمين والمفاوضان اذا باعا وغاب احدهما فهو كما بينا في الوارث على الخلاف ف
ولو برئ شتيمة وبرسحان يحلف س رح التعيين له لانه اثر جهل م رح للمشتري لانه اعرف بما رضي ولو
برئ من كل عيب يجز البيع لان البراءة تقرر مقتضى البيع وهو ثبوت البيع سليم المبيع او لا فيكون الشرط ملائما
للعقد فلا يفسد به كشرط اي يملكه ابدا وفي هذا التعليل اشارة الى الرد على ان فعن رح بان السلامة ليست من
مقتضى العقد بل هي من مقتضى حال المشتري فانه لم يرض الا بالسليم فرفع حق الرد لا ينافي الملاءمة اقول هذا
التعليل بناء على ما ذكر في الكافي ونحوه في اوائل خيار العيب من ان مطلق العقد يقتضي سلامة المبيع واجزاء الابراء
وان لم يسم العيوب اذ لا نزاع لعدم الحاجة الى التسليم اذ الابراء الاسقاط حتى يتم بلا قبول كطلاق وعتاق وان
كان في ضمنه التمليك باعتبار انه يرتد بالرد ولا حاجة في الاسقاط الى التسليم والتسلم فالجهالة لا يفضي الى النزاع
فلا يكون مفسدة فلا يضر الجهل وله ان الجهل يابى جواز الابراء اذ فيه معنى التمليك فلا يصح بالجهالة فيصح العقد ويبطل
الشرط عنده كما هو رواية عن ع رح ولو سمى العيوب جاز البيع والشرط عندهما ايضا ولو باع مع البراءة من
العيب ووجدت عيب قبل القبض بعد البراءة اخرجه فزرح من البراءة ما دام قبل القبض لان البراءة كانت عن العيب
الثابت فلا يدخل فيها الحادث ولهما ان الغرض بالبراءة لزوم العقد سلم المبيع او لا وذا يحصل بدخول الكل ولو
برئ من كل عيب به لا يدخل الحادث وفاقا بخلاف ترك الجار والمجرور ولو برئ من كل عيب ومما يحدث فسد البيع
لشرط العدم لان ما يحدث معدوم حال الشرط فان قيل اشكل مذهب حسن رح حيث لو حلا الحادث ولم يفسد البيع
في البراءة من كل عيب غير متعرض لما يحدث وهنا افسد مع ان ما يحدث معدوم فيهما يجاب بان ما يحدث دخل
في الاولى تبعا وهنا قصدا وشان العدم الافساد اذا شرط وشرط في الثانية فاسد ولم يشترط في الاولى بل دخل تبعا
فاضمحل وقيل يخرج س رح لان اقامة العقد لصحة الاسقاط مقام عيب حادث لان ما يحدث قبل القبض فكان قبل
العقد اذ للقبض حكم العقد فاقيم وجود العقد مقام وجود كل عيب يوجب الرد لانه موجود حال القبض وهو عقد تقديرا
ولا نرد المصراة وهي التي شد البايع ضرعها ليجتمع لبنها فيحسبها المشتري غزيرة اللبن مع لبنها ولا مع صاع تمر اذا
تلف اللبن لتعذر الرد للزيادة المنفصلة المتولدة ولان الضمان انما يكون بالمثل او القيمة فتقدير الضمان بصاع تمر
سواء كان زايدا او ناقصا على قدر قيمة اللبن مخالف لقاعدة الضمان ولذا فعن ع رح قوله عم من اشترى شاة
محفلة فهو بخير النظرين ثلثة ايام ان شاء امسكها وان شاء ردها ورد معها صاعا من تمر واجيب بانه رواه ابو
هريرة مخالفا للقياس وهو غير مشهور بالفقه فترك العمل بروايته وعمل بالقياس اقول رواه ايضا ابن
مسعود رض وهو مشهور بالفقه والرواية فينبغي ان يعمل ولو خالف جميع الاقيسة ويرجع بنقصه في الاصح دفعا للضرر
عن المشتري لا في رواية لعدم العيب لان اجتماع اللبن في الضرع وجمعه فيه ليس بعيب اقول ينبغي ان لا
يرجع بالنقصان على ما اعطته القواعد السالفة من ان الرد اذا امتنع بفعل المضمون لا يرجع وهنا كذلك لانه فعله

فعل مضمون ولو نظرنا الى ان الحبس للشرع بسبب الزائد المنفصل المتولد يرجع لما مر في المتن وهذا اذا كان الزائد
باقيا واما اذا هلك اللبن بنفسه فينبغي ان لا يمتنع الرد لما تقدم من ان الزائد المانع من الرد اذا هلك بنفسه فله الرد
فلا رجوع وباتلاف المشتري يتخير البايع ان شاء اخذ المبيع ورد كل الثمن وان شاء جبر النقصان وباتلاف
الاجنبي يمتنع الرد ويتعين الرجوع وما ذكر في المتن من الرجوع بغير تفصيل يخالف ما سمعت ولو قبض المبيع ثم وجد
عيبا ظاهرا بانه كان عند البايع لم يجبر المشتري على نقد الثمن اذا لم يتعين حقه وهو المبيع السليم والجبر لاجل تعين
للمشتري يجب عليه تسليم الثمن اولا حتى يتعين الثمن للبايع فيتساويان فلما انكر السلامة لم تعين حقه فلا يجب
النقد اولا فيبرهن المشتري على العيب او يحلف البايع ولو كان شهود المشتري غيبا حلف البايع ونقد ثمنه لكن
الضرر بالبايع في التاخير لخروج ملكه من يده بلا عوض ولو انكر البايع الاباق عند المشتري لا يحلف البايع على انه لم
يابق عند البايع لعدم الخصومة اذا لم يثبت العيب الا اذا بين اباقه عند المشتري فاذا بين فعليه ان يبين اباقه عند
البايع بالله ماله حق الرد بهذا الوجه والا اي ان لم يقم البينة على الاباق عند المشتري فالتحليف على انه اي البايع لا يعلم والا فيحلف البايع صح
بالاباق عند المشتري يمنع عند ابي حنيفة رح في الاصح لعدم الخصم اذ الاباق لم يظهر اصلا وان يحلف لدفع الخصم لا لانشائه
وفي هذا التحليف انشاء الخصومة فلا يحلف ولهما ان البايع لو اقر بالاباق لثبت فلما انكر يستحق رجاء النكول فاذا
نكل يظهر الاباق عند المشتري ولو علم عيبا فتصرف كمالك لا يرد ولا رضا كالاستخدام العبد ابا ما والجارية مرتين او
مرة … او اللبس والمداواة وصدر كوب لرد سواء امكن بدونه او لا ان فضا الى الرد وقيل رضي لو امكن الرد بدون
الركوب كسقي وعلف فانه لو ركب لها قادرا بدونه يكون رضا والا لا فالرد كذلك في قول ولو علم المشتري بالعيب
الا انه لم يعلم انه عيب ثم علم ينظر ان كان عيبا بينا لا يخفى على الناس كالعمى ونحوه لم يكن له الرد وان خفي
فله الرد وهذا اصل يعرف به كثير من المسائل ولو راى على رجل الفرس ورما فقال البايع … ثم
وهو خام يرد وقيل لا يرد ويشترط عوده جميع العيوب في يد المشتري الا الزنا وقال بعض والجنون كالزنا البحر في
الامة عيب لو فاحشا لا يكون للناس مثله والا لا والحبل عيب في الامة لا في البهايم ويزول بالولادة في رواية
والاباق عيب وان لم يخرج من البلد وسرقة قدر الدرهم من الفضة من المولى وغيره عيب وسرقة الماكولات من
غير المولى عيب لا من المولى لو سرقه قدر الدرهم من الفضة من المولى وغيره سارق ولو سرق للبيع فعيب والامة
التركية اذا لم تحسن التركية فهو عيب وكذا الهندية التي لا تعرف الهندية والثؤلول والخال عيب لو كانا في موضع يستقبحان
فيه والا لا يكون عيبا ككونه تحت الابط او الركبة ولو شرى على انها حلية فاذا هي قبيحة ترد وكثرة الغدر عيب
لا قليله ولو وجد بعض الاشياء عيبا ليس له رد المعيب وحده ولو وجد في البر ترابا اكثر من العادة فله
٤ رد الكل لا التراب وحده بخلاف المسك فانه لو وجد فيه رصاصا يرده وحده على بايعه بحصته من الثمن المقوم للرجوع
بالنقصان لا بد ان يكون اثنين يخبران بلفظ الشهادة البايع والمشتري والمقوم من يكون من اهل الخبرة ما
ولو شرى قنا ووجد به مرضا فلو ازداد مرضه عنده ليس له رده وقيل ينبغي ان يرده كما في … اذا ازداد الا
اذا صار صاحب فراش فيمنع الرد احصاء البردون لا يمنع الرد واذا لم يجد البايع فاطعم المبيع وامسكه ولم يتصرف
فيه تصرفا يدل على الرضا فله الرد اذا وجد والرجوع بنقصه لو هلك ولو رفع الامر الى القاضي واثبت الشراء والعيب

العيب فوضعه القاضي عند عدل فمات في يده وهو البايع فليس للمشتري ان يسترد الثمن لو قال على البايع ثم ثبت
لغيبته وينبغي ان يكون هذا اذا لم يقض بالرد على البايع اما اذا قضى بالرد عليه فينبغي ان يهلك من مال البايع
فيرجع المشتري بالثمن اذ القضاء على الغايب يجوز في اظهر الروايتين عن اصحابنا ولو خاصم للرد بعيب ثم ترك الخصومة
ثم عاد الى الخصومة فقال البايع لم امسكت هذه المدة فقال انما امسكته لا نظر هل هذا عيب فله ان يرد والقاضي
ينظر ان وقع عنده ان العيب قديم او لا يحدث مثله في تلك المدة رده عليه بقوله وكذا العدد لو اعرض عليه العيب
وقال لا يحدث مثله في يده المدة يرده عليه بقوله وارتفاع الحيض بالداء او الحبل عيب وارتفاعه بغيرهما ليس بعيب
ولو فسخ البيع بعيب فزال العيب بعده لا يعود البيع قال المشتري لآخر اشتر فلا عيب به ولم يبع فوجد
عيبا له ان يكذبه يقينا لانه لا بد من عيب ما ولا يرد لو عين العيب وقال مثلا اشتر لا عور به ولم يبع ثم وجد به عورا
لا يرد التناقض بخلاف ما لا يحدث مثله فانه كاذب يقينا فله الرد اقول علم به ان التناقض لا يمنع الدعوى
اذا ظهر كذبه يقينا سواء كان في العيب او غيره وهذا اصل يعرف به مسائل كثيرة فليحفظ ولو باع الاول على انه ابوح
فوجده الثالث ابقا له وان لم يبين اباقه عند البايع لان الشرط في الايجاب يعاد في القبول حكما وان لم يعد
لفظا فكان الثاني قبل بشرط الاباق فيكون اقرارا به فيؤخذ باقراره بخلاف المسئلة الثالثة لان قوله ابوح
اخبار لا شرط فلا يحكم بثبوته في القبول مع السكوت عنه كما لو برى البايع الاول من اباقه اذا اضاف الاباق اليه
اقرار بوجوده وهي معتبرة في كلام المشتري الاول حكما فيكون مقرا به فاذا وجد المشتري الثاني ابقا رده وان لم
يبرهن انه كان عند بايعه ولا يرد لو برى من الاباق مطلقا من الاضافة فلا اقرار ولا رد ولو قال البايع
الاول هذا ابوح فاشتراه الثاني سكت ولم يعد اقرار الاول لانه اخبار لا شرط ولو انكر البايع حق الرد وصدق لا
لو اقر ولو ادعى زواله فصدق لو قال كان لها زوج فبانت قبل البيع لانكار الموجب للرد وصدق المشتري لو
قال البايع بانت بعد البيع اذ قد تحقق الرد فلا يسمع دعوى زوال المانع ولا تقبل البينة على ان لها زوجا غايبا
تحرزا عن الحكم على الغايب اقول ما يدعى على الغايب وهو التزوج سبب لما يدعى على الحاضر وهو حق الرد
فينبغي ان يقبل بينة اذ الحاضر في مثله يصير خصما عن الغايب ويمكن ان يجاب ان كون الحاضر خصما عن الغايب عند
وجود السببية مشروط بتحقق المنافاة بين المدعيين ولا منافاة بينهما لان ما يدعى على الغايب نكاح وما يدعى على
الحاضر رد بالعيب وهذا استفاد مما ذكر في اقول متوفيه قبل كتاب الرضاع حيث قال لو ادعى نكاحها ولدعت
نكاح اختها الغايبة وبرهنا اله فلينظر ثمه ويمكن ان يراد بان يدعى نكاح الغايب من حيث انه عيب بالمنافاة بين
العيب وبين الرد بالعيب ظاهرة ويمكن ان يجاب بان القضاء على الغايب انما يصح اذا كان ما يدعى على الحاضر
والنكاح ليس بموضوع للرد بالعيب وانما يرد باعتبار البقاء وفي البقاء تردد لان النكاح يحتمل الزوال فلا يقبل وقيل
تقبل ولو برهن على اقرار البايع بان لها زوجا غايبا قبلت في الرد لا النكاح لان الاقرار حجة قاصرة ولو شرى
من الامام او امينه غنيمة فجرى فوجد عيبا لا يرد عليهما لان الامين لا يكون خصما فينصب الامام له خصما ولا يحلف المنصوب
اذ لا يصح اقراره فلا فائدة في نكوله فلو برهن المشتري على العيب في هو يبيع ودفع الثمن اليه ويرجع النقص والفضل الى الحكم
اي ان نقص الثمن الاخير عن الثمن الاولى مما كان المبيع من اربعة الاخماس يعطي منها وان كان من الخمس

يعطى منه وكذا الزيادة يوضع فيما كان المبيع منه اذ الغرم بالغنم كما لو وجد المبيع حرا او مستحقا فانه ان كان من اربعة
الاخماس يعطى العوض منها وان كان من الخمس يعطى منه وجعل بيت المال اربعة احدها للزكوة والعشر والخمس وهو
للفقراء والمساكين وابناء السبيل ولو لم يكن في بيت مال الخراج شيء فللامام ان يقوى حق المقاتلة من بيت مال الصدقة
كذا في زيادات قاضي خان وثانيها للخراج والجزية وما اخذ من تجار الكفار والمستامنين وهو للفقراء والقضاة و
المفتين والمحتسبة والمؤذنين وسد الثغور وبناء الحصون والمساجد وكرى الانهار العظام وما فيه صلاح دار الاسلام
والمسلمين وثالثها للباقي من التركات وهو لنوائب المسلمين ونفقة المرضى واللقيط وعقد جناية وكفن الموتى وما
يرى الامام من المصالح ورابعها اللقطات فيتصدق بها بشرط الضمان وما يرى من المصالح وانما وجب ان يكون
اربعة لان لكل مال منها حكما يختص به لا يشاركه مال آخر فيه فلو خلط بغيره لا يمكن صرفه الى مصرفه ولو قال المشترى
حرره البايع او دبره او ولد او انه حر الاصل وانكره البايع وحلف رجع بنقص العيب ولا يرده لان اقراره على
البايع لما لم ينفذ عتق عليه فكانه ورثه فوجد عيبه كما لو قال المشترى كان المبيع لغير البايع حرره قبل شرائي وكذبه
المقر له في الملك والعتق فانه يرجع بنقصان عيبه ولا يرده لعتقه على المشترى ولو صدقه المقر له في الملك لا يرجع بنقصانه
سواء صدقه في العتق ايضا او لا لنقل الملك باقراره الى غير البايع فكانه وهبه كما لو قال كان لغير البايع حرره
بعد شرائي فانه لا يرجع بنقصانه سواء كذب او لا لنقل في حقه لانه اقر بعتق منعقد بعد شرائه وهو قادر على نقله
بعد شرائه فاعتبر ناقلا في حقه بخلاف ما قبل شرائه اذ كذب وبتحد كخوز وجي الخف فكما لا ينتفع بهما لا حقيقة فجعلا شيئين
في تصرف حل باحدهما غير معيب بآخر كالقبض فلو قبض احدهما بلا اذن وبغير نقد الثمن وهلك الآخر عند البايع
اخذ المشترى الباقي بحصته اوله لم يقبض الآخر لعدم الاذن ولو قبض باذن يجب كل الثمن لقبض الآخر حكما اذ
المشترى استحق بالاذن قبضا تاما ولا يقع الا بالكل فقبضه كقبضهما بخلاف عدم الاذن لانه لم يستحق قبضا
بل يجب عليه رد المقبوض اولا فقبض احدهما ليس بعيب الآخر ولو باذن فينبغي ان يجعلا شيئين فيلزمه ما عنده
بالحصة كالمسئلة الاولى ويمكن ان يجاب عنه بان اتحادهما حكما يمكن ان يكون له اسباب شتى ويكون القبض
باذن من جملتها فالحاصل ان التصرف اذا كان غير معيب ولم يكن موجبا لاتحاد بسبب آخر كقبض باذن فحينئذ يجعلا
شيئين قوله او راه عطف على قوله قبض احدهما اي فلو رأى احدهما بقي مخيرا بخيار الرؤية للجهل بالآخر لكن
لا يفرق للتفرق فيا خذهما او يردهما وجعلا شيئا واحدا في تصرف حل باحدهما وعيب الآخر فلو عيبه المشترى وهلك
الآخر عند البايع هلك على المشترى كما لو قطع المشترى يد المبيع قبل قبضه فانه يصير قابضا للكل ولو اتلفه رجل اخذ
الآخر وضمن الكل لهلاكه معنى جعل قابضا بالوطئ او التعيب باجرة فانه لو عيبه غير المشترى باجره فكانما عيبه
بنفسه لانتقال الفعل اليه فيصير قابضا فلو هلك قبل المنع من المشترى هلك على المشترى ولو هلك بعد المنع هلك على
البايع لنقض القبض بالاسترداد ولزم المشترى ما نقصه العيب لانه حبس عنده ولو منعه البايع فنقد المشترى ثمنه و
قبض رد بعيب اذ القبض الاول بطل بالنقض وبعد الاسترداد هما كما صار الاجنبي غاصبا كالمرهون وركوب ولو باعه
قنا ووهب له قنا آخر فمات احدهما واختلفا واراد المشترى رد الحي بعيب وقال المبيع هذا وقال البايع هو موهوب
لا يرد الحي بعيب اذ القول للمملك في بيان جهة التمليك لهذا اي لان القول للمملك له الثمن يعني ان المشترى هلك الثمن

الثمن فالقول له في انه ملكه بازاء الحي فاذا رجع فيه البايع ولا ثمن له ثمنه فيرده ورجع البايع في الحي لان الحي
موهوب بزعمه ولكنه يرجع بعد ان يحلف انه لم يبع الحي وكذا المشترى انما يرجع بالثمن بعد ان يحلف انه ما اشترى
الميت وكذا البايع يرجع بقيمة الميت لانه مبيع بزعمه فلما لم يسلم له الثمن رجع وقد عجز عن رده فلزمه قيمته ولما
من ان القول للملك صدق مشتر اراد الرد بعيب واختلفا في كون الثمن دراهم افصاحا وصدق بايع قال
بعت غيره اي لو شرى قنا واراد رده بعيب وقال البايع المبيع غير هذا صدق البايع قوله فاقبل لو
رهن انه تحل الاجل فقال المرتهن هي هذه وقال الراهن غيرها صدق المرتهن القابض وهما البايع والدافع
فتساويا مع ان الاصل ان القول للقابض في قدر المقبوض وتعيينه كما ذكر في محله يجاب بان يقال اذا وجد
يجعل القول للمملك وان لم يوجد التمليك يجعل القول للقابض كتعيين المغصوب وزق العسل ولو قال البايع
بعد التقابض بعتك هذا المعيب مع آخر وقال المشترى بل هذا وحده صدق المشترى اي المشترى لو رده بعيب
وطلب الثمن وقال البايع هذا الثمن مقابل لهذا الشيء مع شيء آخر وقال المشترى بل هو مقابل لهذا الشيء
وحده فالقول له مع يمينه اذ الاختلاف وقع في قدر المقبوض فالقول للقابض كما في الغصب وكذا اذا اتفقا
في قدر المبيع واختلفا فيما قبض ان اتفقا ان المبيع شيئان واختلفا فقال المشترى قبضت احدهما فقط وقال
البايع قبضتهما فالقول للمشترى عبد في يد رجل ادعاه اثنان كل واحد انه له باعه من ذي اليد بكذا ولم ينقد
الثمن وبرهنا سلم المبيع لذي اليد المشترى بالثمنين فيقضى لكل واحد بثمن لدعاه لانه لا يجوز ان يجب لكل
واحد منهما ثمن هذا العبد على ذي اليد بان شراه من احدهما ولم ينقد ثمنه فقبضه وباعه من الآخر ثم شراه منه ثانيا
فيجتمع عليه الثمنان لهما ولجواز الاجتماع رجح ذو اليد بكل النقض على مهما اي ان رجع بالنقصان على احدهما لم
ان يرجع بالنقصان على الآخر الا ان ياخذه معيبا لان في زعم كل واحد ان للمشترى حق الرجوع بالنقصان
على وجه استرداد كل الثمن من صاحبي فاذا اخذ من صاحبه قدر النقصان فقد اخذ منه بعض حقه فلا تعيب
له في زعمه ان الرد مستحق علي لا على صاحبي فاذا اخذ على صاحبي مع انه ليس له حق الرد عليه فكانه ملكه منه ابتداء
فبطل حق الرجوع بالنقصان كسب المبيعة باتا قبل القبض للمشترى عنده في رد ثم العقد او لا ثم هلكوها او بخيار
عيب او رؤية ولو فسخ العقد بعد القبض بخيار رؤية او عيب فكسبت عند المشترى فهو للبايع عنده في رد ثم
الفسخ اولا ودليل الآخر في المسئلتين بعرة الملك واوقفا فيهما ككسب الغصب فكان للمشترى لو تم العقد
والا فللبايع وخبث الاول وهو كسبها قبل القبض للشبهة اما للبايع فلانه في ملك المشترى واما للمشترى فلانه
حصل والمبيع في ضمان البايع بالثمن وطاب للمالك كسب المضمون بالقيمة ككسب المغصوب والمبيع بخيار للبايع
لو انتقض بخلاف المضمون بالثمن كمبيع هلك قبل القبض فان كسبه لا يطيب للمشترى ولم يرض المشترى بالعيب
بخلاف الكسب بعد العلم بعيب له ليس الكسب بجزء من الاصل بخلاف الولد فانه اذا استهلكه يكون رضا لانه جزوه
والولد بدو ربح الاصل اجماعا اذ الجزء يتبع الكل ووقف كسبها بعد القبض لو باع بخيار للبايع او للمشترى سببه
الملك فلا يكون للبايع خالصا فتوقف ولم يطب للمشترى لحصوله في ملك غيره بخلاف البايع فانه يطيب له لو فسخ لانه
حصل في ملكه وان كان في ضمان المشترى لانها مضمونة بالقيمة وذا لا ينافي طيب الكسب كمغصوب لو ت مع كسبها

الى المالك يطيب الكسب للمالك وان حصل في ضمان الغاصب ولم يضمن المتلف كسب المبيعة في الاولى وهي مسئلة البيع
البات سواء كان المتلف بايعا او مشتريا اما اذا اتلفه المشتري وتم العقد فلان الكسب يكون للمشتري بالاتفاق فلا ضمان
عليه باتلافه ملك نفسه وكذلك ان انتقض عند ابي حنيفة رح واما عندهما فلانه بحال لو اتلف الاصل لا يضمن بل يتقرر عليه الثمن فكذا
الكسب واما اذا اتلفه البايع وتم فكذلك لانه بحال لو اتلف الاصل لكان مضمونا بالثمن لا بالقيمة فلا يضمن الكسب بالقيمة
لئلا يخالف الاصل ولا حصة للكسب من الثمن فلا ضمان لانه اما بقيمة او بثمن وانتقض ولو انتقض فكذلك اما عندهما فلانه
للبايع فلا يضمن باتلافه واما عند ابي حنيفة رح فلما مر من انه لا حصة للكسب من الثمن ولا في الثانية وهي مسئلة البيع بخيار لو
كان المتلف بايعا تم العقد اولا ولا للمشتري لو تم العقد لما مر من اتلاف ملك نفسه او ان الكسب لا يضمن بالقيمة كالاصل
والا اي ان لم يتم العقد فالحكم كذا عند ابي حنيفة رح اذ الاصل مضمون على المشتري بالقيمة وهذا يمنع ضمان الكسب عنده كاصله
الغاصب اذا اتلف كسب المغصوب ثم رد المغصوب الى المالك يضمن الكسب عندهما لا عنده وكسب المبيعة بعد القبض
والخيار للمشتري موقوف عنده لان خيار المشتري يمنع دخول المبيع في ملكه وعندهما هو ملك المشتري لحصوله في حال قرار
ملك الاصل للمشتري ولو اكتسبت او ولدت قبل القبض والخيار للمشتري فقبضها المشتري فهو موقوف عندهم اما عنده
فللخيار واما عندهما فللحدوث قبل القبض فان اتلفه المشتري لم يضمن بكل حال اما اذا تم العقد فلانه اتلف ملك نفسه و
ان انتقض فكذلك عندهما وعنده وان اتلف ملك البايع لكنه في حال لو اتلف الاصل لا يضمن القيمة فكذا لا يضمن
الكسب وان اتلفه البايع ضمن ان تم العقد وان نقض لا يضمن لانه اتلف ملك نفسه وهذا عنده وعندهما يضمن
بكل حال لانه اتلف ملك المشتري في حال لو اتلف الاصل ضمن القيمة فكذا يضمن الكسب ولو شرى ابيض العين فابيضتا
فزال وعاد قبل قبضه لم يتخير المشتري لرضاه وعن س رح التخير اذ الاول بان انه غطاء لا بياض اذ البياض قلما
يزول فاذا بقيت تخير فان البياض الثاني عيب حادث عند البايع فتخير المشتري لانه غير الاول ولم يرض به ولو زال
بعد القبض وعاد بنفسه لا بفعل رد بعيب آخر قديم ولو لم يعد لا يرد اذ الزائد وهو لا بخلاف منع الرد فاذا عاد زال المانع
ولو غصب ابيض العين فزال البياض فعاد رد بلا ضمان شيء لانه كما غصب كما اذا غصب امة بها حمى ثم زال ثم عاد بسبب
الاول رد ولم يضمن نقصان الحمى لانها عين الاولى فردها كما غصب ولو كان بسبب آخر ضمن النقص لمغايرته كما لو غصب حبلى
فولدت ثم حبلت عند الغاصب فردها ضمن نقصان الحبل الاول لانه غير الاولى ولو باع قفيزا من صبرة فتعيب الصبرة كلها
الا قفيزا تعين ذلك القفيز معيبا لان التسليم يجب بالعقد ولم يمكن التسليم غير القفيز فتعين ولو شرى قنا على ان به عيبا بلا عين
صح لصحة الابراء عن عيب غير معين مجهولا او ذكر العيب ثم برئ الا عن واحد وعليه لو شرى قنين على ان باحدهما عيبا
فلو وجد باحدهما عيبا لم يرده ولو وجد عيبين رد ولو وجد بهما عيبا رد ايهما شاء هذا بعد القبض فلو قبله ردهما او قبضهما
تحرزا عن تفرق الصفقة ولو شرى قنين على البراءة عن كل عيب فقبض او استحق احدهما وعلم بعيب الاخر قسم الثمن على قيمتهما
ورجع بحصة المستحق ولو شرى المكاتب عبدا او ام ولد لم فابرا سيده البايع عن العيب لا يصح كما لا يصح تحرير سيده
ولم ينفذ ابرا سيده بعجز المكاتب كابراء بايع المورث قبل موته اذ الابراء وقع باطلا لعدم الملك لانه للمكاتب او
المورث فلا ينقلب جائزا ضد ابن المكاتب فان المكاتب لو شرى ابنه وابرا سيده البايع عن كل عيب صح كتحريره
لان ابن المكاتب لما دخل تحت الكتابة صار مكاتبا للسيد فصح الابراء والتحرير بخلاف عبده ولو شرى عبدا من ماذونه

المديون وقبض لا يرد بعيب لو سلم الثمن وكان دينا كقدري في الذمة او كان عرضا ويهلك في يد العبد
حتى صار دينا لا يرده لانه لو رده لرده بحاله اذ لا يجب للمولى على قنه دين سواء كان قنه مديونا اولا والا اي
وان لم يسلم الثمن او سلم وهو عرض قايم في يد قنه رده اما اذا لم يسلم فلانه يدفع بهذا الرد مطالبة الماذون
عن نفسه لانه يجوز ان يكون للماذون المديون دين على المولى واما في العوض القايم في يده فلانه يسترد العين الى يده وليس
فيه ايجاب دين على العبد ويجوز ان يكون للمولى في يد عبده الماذون شيء يملك استرداده ولو قبل القبض مطلقا اي في الوجوه
كلها اذ الصفقة لم تتم قبل القبض فكان الرد قبل القبض امتناعا عن اتمام الصفقة فكان كالرد بخيار الشرط والرواية
وذا يصح بكل حال اقول فان قيل فيه ايجاب دين على العبد لو كان الثمن عرضا يملك عند العبد يجاب بان الرد
قبل القبض وبخيار شرط او رؤية فسخ محض لا يفتقر الى القضاء فلا يظهر وجوب الدين على قنه ويصح ان يكون له شيء
عند قنه فكانه كان كذلك فاخذه صد ما خرج فانه يحتاج الى القضاء فيلزم وجوب الدين على قنه وفي هذا الجواب نظر والوصف
انما ياخذ قسطا من الثمن اذا صار مقصودا بالامساك عند قبض المشتري لا قبله لانه باع سليما فاذا سلم معيبا امسك
وصف السلامة فكان الوصف مقصودا بالتناول فاخذ حصة من الثمن اقول هذا يخالف ما مر في اول هذا
الفصل من انه لو وجد عيبا بالمبيع ليس له ان يمسك المبيع ويرجع بنقصانه اذ الوصف لا يقابله شيء من الثمن
الى وجه المخالفة ان ما ذكره يقتضي ان لا يكون له حصة من الثمن وان كان المشتري قبض المبيع حتى بنوا عليه عدم الرجوع
بالنقصان وما ذكرهنا يقتضي ان يكون له حصة بعد قبض المبيع فبينهما منافاة حتى لو اشترى عبدا فوجد عيبه فصالح
عن عيبه على امة قبل القبض لم يكن الامة عوضا عن العيب بل كانت زيادة في اصل المبيع حتى كان الثمن منقسما على
الامة والعبد على قدر قيمتهما حتى لو وجد باحدهما عيبا رده بحصته من الثمن ولو كان الصلح بعد القبض كانت الامة عوضا
عن العيب حتى لو وجد بها عيبا رد بحصة العيب من الثمن وكذا الوكيل بالشراء اذا رضي بالعيب قبل القبض صح ولزم
الموكل ولو رضي به بعد القبض لم يصح ولزم الوكيل اذ قبل القبض لم يجب للعيب حصة من الثمن على البايع وبعد القبض
وجب حصة العيب على البايع فبطل اسقاطه في حق الموكل اقول فيما رضي به قبل القبض ينبغي ان يلزم الموكل عند ابي
حنيفة رح لا عندهما اذ الوكيل بالشراء يجوز له شراء المعيب عنده لا عندهما كما ذكر في مسئلة الشلاء والعمياء من كتاب
الوكالة ولو شرى قنا على انه كاتب او خباز ونحوه ولم يكن كذلك اخذ بكل الثمن او ترك لان الوصف المذكور مرغوب
فيه لم يرض الا به فلو امتنع الرد بحدوث عيب رجع بنقصه مقوما بادنى الوصف لان الادنى هو المتيقن ولو اختلفا في
كون العيب عند البايع بعد ان ثبت وجه الخصومة بوجود العيب كان القول للمشتري في نحو الكتابة وللبايع في البكارة
عبرة بالاصل فيحلف انه سلمها وهي بكر ولو قال هي بكر الان فالقاضي يريها النساء وقيل يمتحن ببيضة الحمامة المقشرة والنساء
لو قلن قبل القبض او بعده بكر فلا يحلف البايع لتايد شهادتهن بالاصل ولعدم الخصومة او قلن ثيب قبل القبض او بعد
بكر فلا يحلف البايع وعن س رح تفسخ قبل القبض بلا حلف اذ تقبل شهادتهن في مثله اقول قد قررت
الرواية في اوايل هذا الفصل عن م رح ايضا وقد اثبت ثم رواية عن س رح انها ترد بمجرد قولها بدون التقييد بما قبل
القبض والاشبه التقييد فليتامل وقيل فسخ البيع بغبن فاحش مطلقا وقيل لا يفسخ مطلقا للتراضي وفي الصحيح فسخ
لو غر والا لا وبه يفتى فصل بطل لو لم يفد الملك بفوت ركنه بمبادلة مال بمال او لم يفد الملك بسبب آخر بفوت

الركن كبيع ميتة فانه باطل بعدم مالية العوضين وكذلك بيع الخمر باحد النقدين فانه باطل بعدم مالية العوضين وكان قبض
امانة اذ بقي مجرد قبض باذن فقيل يضمن كالمقبوض على سوم الشراء وقيل الامانة قول ابي ح ره والضمان قولهما لانه لا يأتي
بعد الشرقة في قوله لو هلك ام الولد والمدبر فالغرم منتف اه يعتبر المالية بالشح والتقوم بغيره والانتفاع قال صاحب
الكافي المال ما يتمول به البعض والمتقوم ما ابيح نفعه فيكون حبة الحنطة متقومة لا مالا اقول هذا ينافي قوله في شراء
عبدين صفقة واحدة ووجد احدهما معيبا الخ من كتاب العيوب ذاكرا فيه بان الحبة الواحدة ليست بمتقومة وقال
صاحب النهاية في بيع الكلب من متفرقات سلم الهداية ان المالية بالملك والتقوم بالعزة فالحبة مال لا متقوم وبين
القولين منافاة والحاصل ان اقوالهم في بيان المال والمتقوم مضطربة وخلاصة ما حصل عندي من كلامهم واصوب ما
اثبته وذكرته هنا في المتن فالحبة ليست بمال اذ لا تشح ولا بمتقومة لعدم العزة والخمر مال للشح غير متقوم عند المسلمين
لعدم انتفاعهم بخلاف اهل الذمة ويضمن المقبوض على سوم الشراء لو عين الثمن والا لا وقيل يضمن وان لم يعين ثمنه
ولو قال هذا بعشرين وقال المشتري اخذته بعشرة فذهب به فهلك عنده فعليه قيمته ولو قال البايع بعد ذلك لا انقصه
من عشرين فذهب به فهلك فعليه عشرون وفي النوازل لو هلك الثوب في يد المشتري حين ساومه بعشرة والبايع يقول
بعشرين اذا ذهب به ولو في يد البايع فدفعه اليه ولم يقل شيئا فالبيع بعشرة وفسد لو فات الملك فيفوت الوصف
لا الركن فيفسخ كل منهما ولو بعد القبض اذا كان الفساد بسبب غير الشرط والعين باقية تحرزا عن القبيح والفساد سواء
في حق الفسخ يخير من له الفسخ ولو جهل الآخر كالخلاف في خيار الشرط ولو فسد للشرط فمن له الفسخ بمن ينفعه الشرط
اذ له حق التصحيح بترك الشرط فلا يفسخ الآخر حفظ حقه ولهما ان الفسخ حق الشرع فجاز لكل منهما ولم يملك المبيع قبل قبضه
لئلا يتقرر الفساد المستحق رفعه ولضعف سبب الملك لاجل الفساد فلابد من تأكد السبب بقبضه كهبة وملك بقبضه باذنه
ولو دلالة كقبضه بحضرته او بعد قبض عوضه بصدور الركن من الاهل في المحل وعند ش ره لم يملك اصلا اذ البيع الفاسد محظور
لا ينال به نعمة الملك واذا ملكه ملكه بالمثل في المثلي والقيمة في القيمي فلو زادت قيمته وتلف لوجب رد قيمته يوم تلف
لتقرر قيمته بتلفه وعندهما اوجبا قيمته يوم قبضه اذ بقبضه ضمن كغصب اقول يشكل مذهبه ره بغصب غير المثلي
فان الواجب ثمة قيمة المغصوب يوم الغصب وفاقا مع ان قيمته تتقرر ثمة بتلفه ايضا وقيل ملك التصرف للتسليط من جهة
المالك لا عينه في البيع الفاسد اذ لا شفعة في المبيعة فاسدا ولو ملكها المشتري يصح للشفيع اخذها بالشفعة ويحرم الاكل
والوطء ولو ملك لما حرم وملك عينه في الاصح بدليل ان الاب او الوصي اذا باع عبد اليتيم بيعا فاسدا وقبضه المشتري
واعتقه صح عتقه ولو كان عتق المشتري على وجه التسليط لما صح لانهما لا يملكان التسليط على الاعتاق ولصحة الشفعة
بها للمشتري ووجوب الاستبراء على البايع لو رد ولو لم يثبت الملك للمشتري لما وجب الاستبراء ولا الشفعة بسببها
ولم يحل الاكل والوطء للشبهة لا لعدم الملك وقيل يكره الوطء ولا يحرم ولو اخرج المشتري من ملكه او تصرف تصرفا قارا
ككتابة ورهن وهبة لم يفسخ لانه حصل بتسليط من جهة البايع فلا يملك نقضه لانه سعى في نقض ما تم من جهته
ولان حق العبد تعلق بالتصرف الثاني ونقض الاول لحق الشرع فقدم حق العبد بخلاف تصرف المشتري في المشفوعة حيث
يملك الشفيع نقضه اذ كلاهما حق العبد والشفيع مقدم على المشتري هكذا على من قام مقامه ولا تسليط من الشفيع وبخلاف
الاجارة والنكاح اذ لم يلزم نقض ما سلط بقي النكاح لا الاجارة فله نقضها لانها تفسخ بالاعذار ورفع الفساد عذر الا ترى

الا ترى ان المشتري اذا آجر المبيع ثم وجد عيبه فله نقض الاجارة ليرده فهنا اولى ولانها تنعقد ساعة فساعة فيكون الرد
امتناعا بالاضافة الى المنافع التي لم تحدث فلم يلزم نقض ما تم به بخلاف الرهن اقول لو جوز نقض البيع في صورة الرهن
مع وجوب الصبر الى الفكاك رعاية لحق الشرع والعبد لكان له وجه وكذا في الاجارة كما جاز شراء الراهن والمستاجر مع الصبر
الى الفكاك ومضي مدة الاجارة على ما يجيء في كتاب الرهن ولو عاد المبيع فاسدا الى قديم ملك المشتري بعجز المكاتب وفك
الرهن والرجوع في الهبة والرد عليه بعيب قبل الحكم بقيمته يعود حق الفسخ لزوال المانع قبل تحول الحق الى القيمة ولو عاد بعد
الحكم بقيمته لا يفسخ لتقرر القيمة بالحكم والبناء والغرس في دار شراها فاسدا وكذا اتخاذها مسجدا يمنع حق الفسخ عند ابي ح ره
لانه حصل للتسليط من البايع وهو مما يدوم فينقطع حق الفسخ كالبيع والهبة بخلاف حق الشفيع لانه لا تسليط منه ولهما
ان حق الشفيع لانه لا تسليط منه لم يبطل بما ذكر من البناء والغرس واتخاذ المسجد مع انه اضعف من حق الفسخ للبايع
الا ترى ان ذا لا يبطل بالتأخير وهذا يبطل به وذا يصح بلا قضاء ولا رضاء وهذا لا يصح الا بقضاء او رضاء وذا يورث
وهذا لا يورث فلأن لا يبطل حق الفسخ مع قوته ونقض البناء والغرس لاولى هو وافقه س ره آخرا بطل لو باع عينا بدين على الغير
بعدم الدين لعدم الثمن اقول النقود لا تتعين في العقود كما مر في اوائل كتاب البيوع وكما يجيء في شرح اواخر هذا الفصل
في مسألة الشراء فاسدا بدين سابق عليه اي الدين لا يتعين للثمنية ولذا لو شرى بدين على البايع ثم تصادقا ان لا دين
يصح البيع فينبغي ان يصح التبايع بدين على الغير بعدمه اذ الدين لا يتعين فينعقد بمثل الدين مطلقا سواء كان عليه دين اولا
وايضا على تقدير بطلانه ينبغي ان يبطل عند ابي ح ره لا عندهما على ما ذكر في كتاب الوكالة انه لو وكل بالشراء بماله عليه من الدين
ولم يعين البايع ولا المبيع جاز عندهما لا عند ابي ح ره فليتأمل ثم مع انه ذكر ثمة ما يدل على الفرق من جهة ابي ح ره حيث ذكر
ان النقد يتعين في الوكالة بخلاف ما نحن فيه وبطل بيع بنفي الثمن في رواية لفقد الركن وهو الثمن وفسد في رواية اخرى اذ لا
يصح نفي الحكم والثمن حكم المبيع كما بينه صاحب الكافي في امتناع الاقالة بهلاك المبيع لا بهلاك الثمن فيكون الثمن حكم العقد
لا ركنه اذ الركن يسبق والحكم يعقب وايضا وجوبه في الذمة بالعقد وما هذا شانه حكم لا ركن فكانه باع بالقيمة او سكت
عن الثمن فيفسد ولم يبطل بطل لو قوبل خمرا او خنزيرا وشعره بدين اذ امرنا باهانتها وفي تملكها قصدا اعزازها وفي المبادلة
بالدين تملكها مقصودة فان الدين وسيلة لا مقصودة فتعينت الخمر والخنزير وشعره لان يكون مقصودا فبطل وفسد لو
قوبل خمرا وخنزيرا وشعره بعين سواء بعت به او بيع بها اذ امكن جعل العين مقصودا وينتفع بشعر الخنزير للخرز للضرورة
ويكره س ره في رواية لعدم الضرورة اذ امكن الخرز بغيره ولا يجوز التمتع بنجس الا بالضرورة ولا يباع شعره اذ يوجد مباحا
فلا ضرورة في احرازه بالشراء ويتنجس س ره البئر بشعره لانه نجس العين الا في الضرورة وطهره م ره اذ حل الانتفاع
دليل الطهارة لو قول م ره ببطلان بيعه لانه لو طهر لجاز بيعه بطل اهاب الميتة كالميتة لحرمة الانتفاع به لقوله عم لا تنتفعوا من
الميتة باهاب وعندما دبغ فانه يباع وينتفع به لطهارته اقول ينبغي ان يكون بيع الاهاب كبيع الخمر لانا امرنا باهانة الاهاب
وفي بيعه مقصودا اعزازه فينبغي ان يبطل لو قوبل بدين ويفسد لو قوبل بعين فيملك العين بالقيمة وصاحب الغاية جعله غير
مال بناء على عدم الانتفاع وهو مخالف لما رأينا في سائر الكتب لان المالية باعتبار الشح او بغيره مما ذكرنا لا بالانتفاع وحرم
عظم الميتة وعصبها وقرنها وشعرها والانتفاع بها للطهارة اذ لم تحلها الحياة كما ذكر من العظم وغيره والنجاسة تعرض بالموت
ولكن في م ره انها جزء الميتة فتأخذ حكمها الحق م ره الفيل والخنزير فلم ينتفع به وحرم لحمه ام الولد رعاية لحق العتق

ما تقدم رح الحكم بصحة بيعها لا بالاجماع ونفذ لانه مجتهد فيه فان بيع ام الولد صح عند اصحاب الظاهر كذا في الاصفهاني
اقول ينبغي ان يكون هذا الخلاف فيما اذا كان بيعها جائزا في مذهب الحاكم بصحة بيعها اما اذا لم يكن بيعها جائزا في مذهب
الحاكم بصحة بيعها ينبغي ان ينفذ حكمه بالصحة عند ابي ح رح لا عندهما على ما بين في كتاب القضاء وبطل المكاتب لحريته يدا
فلو جاز لبطل حريته بالبيع فلم يجز ولو رضي فاظهر الروايتين عن ح رح جوازه حملا على نقض نفسه ويبطل بيع متروك التسمية
عمدا لانه ميتة لا عند ابي ح رح ونبطل بيع المدبر المطلق اذ السبب لحرية انعقد في الحال لبطلان اهلية التحرير في الحال بالموت
وجاز عند ع رح لان التدبير وصية فلا يمنع التمليك ولو هلك ام الولد او المدبر المطلق عند المشتري لا يضمن عند ابي ح رح
كمكاتب وحر لبطلان البيع وضمنا وهو رواية عن ابي ح رح لقبضه بجهة البيع والمقبوض بجهة البيع ملحق بالمقبوض بالبيع
الفاسد كالمقبوض على سوم الشراء اذا تعين عنه ضمن المكاتب لانه في يد نفسه فلا يتحقق القبض في حقه وهذا الضمان باعتبار
القبض اقول دلت هذه الرواية عن ابي ح رح على تقوم ام الولد فيكون في تقوم ام الولد روايتان عن ابي ح رح
ولو جمع حر وقن وفصل الثمن فالبطلان سار عند ابي ح رح لكون قبول غير المبيع شرطا في قبول المبيع وهو شرط
فاسد اذ طرلا يقبل البيع فيبطل به البيع اقول فان قيل ينبغي ان يفسد البيع ولا يبطل لان فساد الشرط مفسد
لا مبطل نجاب بان الحر غير مال فيبطل بيعه فهذا هو الذي سرى فاخذ الكل حكمه فيبطل او انه ارتقى به الفاسد تجوزا ولهما تعدد الصفقة
بتفصيل الثمن فلا يلزم كون قبول غير المبيع شرطا في قبول المبيع فلا يسري كجمع بين اجنبية واخته بالنكاح اجيب بان
النكاح لا يبطل بفساد الشرط ولو جمع حرا وقنا ولم يفصل الثمن سرى البطلان لجهالة الحصة من الثمن ابتداء يعني لما لم يدخل
الحر لزم البيع القن بحصته من الثمن في ابتداء العقد وحصته مجهولة وجهالة الحصة تحمل بقاء لا ابتداء فالبيع بالحصة يجوز
في البقاء لا في الابتداء اقول هذا الدليل لا يتم على مقتضى مذهب ابي ح رح لان الحر لما لم يصلح للبيع يلزم ان يكون
كل الثمن للقن عند ابي ح رح كضموم محرمة في النكاح حيث كان المهر كله لغير المحرم لعدم صلاحية المحرم للنكاح فلا يلزم البيع
بالحصة حينئذ ويمكن الجواب بان لا عبرة للمانع باب النكاح ولا مماكسة بل فيه توسع ومسامحة فامكن جعل كل المسمى لغير
المحرم بخلاف البيع ولو جمع قنه وقن غيره صح في قنه بحصته وان لم يفصل كذا صح في الملك ومن الوقف في الاصح لو جمعا وقيل
لا يصح كحر وقن جمعا ولو جمع قنه ومدبرا ومكاتبا او ام ولد اجزنا في قنه بالحصة لدخولهم في العقد ابتداء ولذا جاز بيعهم لانفسهم
وتوقف الحكم على المالك في قن الغير حتى لو اجاز نفذ لغير حاجة الى تجديد العقد وتوقف على القاضي في المدبر حتى لو قضى به نفذ وكذا
ام الولد عند حسن رح ولو انفذ قاضٍ آخر بصيرورة فيا فلم يلزم كون قبول غير المبيع شرطا في قبول المبيع ولم يلزم البيع بالحصة
ابتداء اذ الكل مبيع في الابتداء بخلاف الجمع بين حر وقن ولم يلزم البيع بالحصة الا في البقاء عند ظهور عدم نفاذ بيعهم وذا يجوز
وقال زفر رح لم يجز في قنه ايضا لانه بيع بالحصة ابتداء لانهم لم يدخلوا في العقد في ابتداء العقد لتعذر بيعهم ضد قن غيره فانه يجوز
شراكا فعلا او مجمعا مع جمع الافراخ من ملكه لصدور من اهله في محله اذ المسلم يمكن ان يكون ملكا للكافر كما اذا ورث
او اسلم قنه ودفع الذل يحصل بالاخراج ولذا فعل رح ان فيه ذلا يجب صونه عنه ولذا لم يجز نكاحه مسلمة مع ان
النكاح ادنى من ملك اليمين بطل لو لم يكن المبيع جنس المسمى كيا قوت ظهر بلورا اذ المبيع اذا خالف جنس المسمى يتعلق العقد
بالمسمى لان المسمى مقصود بالعقد ولو اتحد جنس المشار والمسمى تعلق العقد بالمشار اليه اذ فيه يوجد المسمى ذاتا لاتحادهما
جنسا فصح ويتخير المشتري لو فات الوصف ككبش ظهر نعجة ولو فحش تفاوت المشار اليه والمسمى في الاغراض كغلام وجارية و

وهروي ومروي فانهما من القطن لكن بينهما تفاوتا فاحشا في الاغراض جعلناهما جنسين فابطلنا البيع اذ الجنس يختلف
بفحش التفاوت في الاغراض ويتحد بتفاوت الاغراض ككبش ونعجة للقصاب فان الغرض فيهما الاكل فلا فحش بينهما
فيه فالاصل فيه ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعتا مع مختلفي الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لانعدام المسمى وفي متحدي
الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجود المشار اليه وله ان المختلف وصف لا ذات فيكونان جنسا واحدا فينعقد البيع مع الخيار
ككبش ونعجة ولم يجز ما تعذر تسليمه لشرطية التسليم في الجواز كطير في الهواء ضد الحمام لو عد وقدر على تسليمه وكسمك لم يصد او صيد
في حظيرة لا يسلم الا بحيلة فانه يبطل كما مر وعائد وصح بيع السمك لو قدر على تسليمه بغير حيلة لا لو اجتمعت السمك في الحظيرة بانفسها
ولم يسد المدخل سواء امكن اخذها بغير حيلة او لا اذ لم يحرزها فلم يملكها ولو سد المدخل بحيث تؤخذ بلا صيد ولم تهيأ الحظيرة للصيد
لم يصح عند البعض لعدم الملك وهذا دليل لغير المدفوع ايضا قيل صح لملكه بما فعل من السد وهي تؤخذ بلا صيد فصارت
كشبكة ولو هيأها للصيد ملك بالاجماع وفي شرح الوقاية اعلم انه ذكر كثيرا من المسائل في سلك واحد وقال لم يجز
لم يبين ان البيع باطل او فاسد واما بيان ذلك فبيع السمك الذي لم يصد ينبغي ان يكون البيع باطلا اذا كان بالدراهم
والدنانير ويكون فاسدا اذا كان بالعرض لانه مال غير متقوم اذ التقوم بالاحراز ولا احراز اقول ينبغي ان يبطل لانه
عقد لا مجيز له حال العقد اذ لا ملك لاحد فيه والبيع لا ينعقد الا في الملك فينفذ في ملكه ويتوقف في ملك غيره فلا ينعقد حيث
لا ملك لاحد فيبطل كما صح في متفرقة فصل الكتابة ان المكاتب اذا زوج فيه فعتق فاجاز لم يجز اذ بطل بلا توقف
لو قوعه ولا مجيز حلفا قال واما السمك الذي صيد والقي في حظيرة فينبغي ان يفسد بيعه لانه مال مملوك لكن في تسليمه عسر وبيع
الطير في الهواء ينبغي ان يكون كبيع الصيد قبل ان يصيد وكالآبق وهو عند غير المشتري فلو قال هو عند فلان فبعه مني فباعه لم يصح
وهذا البيع فاسد لوجود المال المتقوم الا انه لا قدرة على تسليمه ولو كان عند المشتري وقال هو عندي واشتريه صح لوجود
التسليم ولو كان عند غيره لا يصح لفوت التسليم لانه بالقبض وليس في قبض احد من المتبايعين ثم انه لو كان عند المشتري
على وجه الامانة بان اشهد انه اخذه ليرده احتاج الى تجديد القبض لان قبض الامانة لا ينوب عن قبض البيع واما اذا
كان على وجه الضمان بان لم يشهد فلم يحتج الى تجديد القبض اقول لو كان عند غير المشتري وعلم مكانه واخذه
مقر به للمالك او له بينة انه له ينبغي ان يجوز شراؤه من المالك وان لم يكن عند المشتري كما جاز شراء المغصوب من المالك لو
كان له بينة او كان غاصبه مقرا به له والا لم يجز في ظاهر الرواية وروي جوازه الا ان للمشتري حق الفسخ لو لم يعلم بالغصب
لا لو علم فينبغي ان يكون الآبق كذلك ويمكن الفرق بان النهي ورد في الآبق لا في المغصوب فانه عم نهى عن بيع الآبق
ولكن يرد على هذا ان يكون المغصوب كالآبق بدلالة النص فان الآبق الذي آخذه مقر بانه له لما لم يجز بيعه مع ان تسليمه
اسهل لعدم منع الآخذ فلان لا يجوز بيع المغصوب اولى لان تسليمه اصعب من تسليم الآبق المذكور لمنع غاصبه وقوله و
ليس في قبض احد من المتبايعين اقول لو اودع قنه رجلا وابق من المودع ثم وهبه من المودع يصح ويصير قابضا
لانه في يده حكما ويلزم منه ان يصح بيع الآبق من المودع ويمكن الجواب بان بيع الآبق من المودع او ممن يعلم مكانه
يصح قياسا لكن القياس ترك بالنهي الوارد وقد ذكرته في منهورة التسليم ويكون الآبق من مولاه في يد مولاه حكما وهو
يكفي للتصرف فيه كما في المسئلة هبته من المودع فظهر بهذا ان ما ذكر في فساد بيع الآبق من انه ليس في قبض احدهما لا تتم
ويمكن الفرق فليتامل ولو باع فعاد لا يتم البيع لو قوعه باطلا واضمحل الباطل ولا يتوقف والتمام رواية عن ابي ح رح

مالم يفسخ البيع وافقهم زفر رحمه الله في رواية للمالية وارتفاع المانع اما اذا رفع المشتري الى القاضي وعجز البايع عن التسليم ففسخ ثم
عاد لا ينقلب بالاجماع ولم يجز جزء الحي متصلاً كاليه لانه وصف وفيه ضرر للبايع لانه لم يلتزم القطع وقوله متصلاً احتراز عن
صوف جزأ ونحوه فانه يصح ويجيز س رحمه الله صوفاً على الغنم لقدرة التسليم كالقوائم للاشجار والقصيل ولهما ما مر من الوصف و
انه عم نهى عن بيع الصوف على الغنم ووقوع النزاع في محل القطع وهذا البيع فاسد ولم يجز الحمل والنتاج والمراد بالنتاج
هو نتاج الحمل وبالحمل الجنين ينبغي ان يكون هذا البيع باطلاً اذ النتاج معدوم فلا يكون مالاً والحمل مشكوك الوجود فلا يكون
مالاً واللبن في الضرع ذكروا فيه علتين احديهما انه لا نعلم انه لبن او دم او ريح فعلى هذا يبطل بيعه لانه مشكوك الوجود فلا
يكون مالاً والثانية ان اللبن يوجد شيئاً فشيئاً فملك البايع يختلط بملك المشتري فيفسد وضربة القانص وهي ما يحصل
من الصيد بضرب الشبكة وهذا البيع ينبغي ان يكون باطلاً لما ذكرنا والطير في الهواء للغرر وهو كونه مستور العاقبة لا يعرف
انه يكون او لا كبيع السمك في الماء والطير في الهواء ونحوهما وروي انه عم نهى عن بيع الغرر ويجيز س رحمه الله لؤلؤ في
صدف لتيسر التسليم ويجيز لعدم الرؤية ابطلهم رحمه الله كالحمل ولا يجيز لبن المرأة اي في قدح لان بيع اللبن في الضرع قد ذكر
وهذا البيع بط لقوله لا لكرامة ولكن فعن رحمه الله انه كعصير ويعتبر س رحمه الله باصله فيجيز لبن الامة لا الحرة ولهما ان
البيع جاز لرق محل الاصل لا اللبن اذ الرق يختص بحي محل ضده لان الرق ضعف حكمي فلا يحل الا في محل قابل لضده وهو
القوة ولذا اي لاجل الكرامة لم يجز شعر الادمي فان بيعه باطل جوز م رحمه الله التمتع بشعر الادمي في رواية لطهارته
وصح القواميل وهي ما يزله في قرون الثيران وذوائبهن من الوبر وفسد ما يتبعض بضرر ولو التزم بتبعيضه اذ الالتزام
بدون العقد لا يصير لازماً والعقد يأبى الضرر ولا يوجد عليه فيتمكن من الرجوع فلا يرضى فيتحقق النزاع فيمتنع التسليم
كذراع من ثوب وجذع في سقف والبيع فيهما فاسد لا باطل والمراد ثوب يضره القطع لا عشرة دراهم من
قطعة فضة لعدم الضرر في تبعيضه فلو قطع او قلع وسلم صح لزوال المانع ضده نوى في تمر حيث لا يصح بيع النوى ولو
اخرج وسلم للشك في وجوده وقت البيع ولا بيع في المعدوم والاصل عدم الصحة فلا يصح بالشك وفسد لعدا القنين
للجهل فلو قبض ضمن قيمته من مات كتعينه للمبيعية يتعذر الرد وضمن قيمة كل منها لو ماتا معاً كالمقبوض على السوم والا فانه
وضمن قيمة الاول لو مات مرتباً وكذا يضمن قيمة الاول لو حررهما مرتباً ولو حررهما معاً عتق احدهما لتحريره ملكه و
غيره فليبين هو او وارثه ولا يعتق شيء منهما لو حرر احدهما لعدم تعيين تحرير ملكه وفسد القاء الحجر والملامسة
والمنابذة وهن كانت بيوعاً في الجاهلية وهي ان يتساوما على سلعة فاذا لمسها المشتري او وضع عليها حصاة او
نبذها البايع اليه لزم البيع وفسدت في الاسلام وهذه البيوع لم تبطل ولكنها فسدت لمعنى التعليق لو البيع بالقاء
الحجر وجب البيع وبيع الملامسة قيل هو ان يقول ابيعك اذا نبذته اليك او يقول المشتري اذا نبذته الي فقد وجب
البيع والتمليك يفسد بالتعليق وانه عم نهى عن بيع الملامسة والمنابذة والحق بها القاء الحجر بطريق الدلالة وان لم
يتعرض له الحديث كما نهى عم عن المحاقلة وهي بيع بر في سنبله بمثله خرصاً وعن المزابنة وهي بيع تمر على نخل بمجدوده
مثله خرصاً وهذا بيع فاسد لشبهة الربوا اقول دل هذا على ان البيع بالربوا فاسد لا باطل ويفسد المزابنة ولو
دون خمسة اوسق ونحن نحمل العرايا على الهبة لانها من العرية وهي العطية فان ويدل انه يهب الرجل تمر نخله لاخر ثم
يشق دخوله في بستانه كل يوم فيعطي بدله مجذوداً مثله خرصاً وفا بوعده فهذا هبة ابتداء لان الاول لم يملك لعدم القبض

القبض فلا بيع وسمي بالبيع مجازاً وانما حملها على الهبة لا على البيع تصحيحاً لحجر الربوا فانه بعمومه يقتضي عدم جواز هذا البيع
فانه كيلي فلا يجوز جزافاً لشبهة الربوا بطل المراعي لانها للعامة لقوله عم الناس شركاء في الثلث في الماء والكلاء و
النار فلم يملك كلا رنبت في ارضه ضد نبات وشجر فانه يملك الشجر اذا نبت في ارضه وان نبت بنفسه وبيع المراعي
اي الكلاء بط لانه غير محرز وبطل اجارة المراعي لان الاجارة لو وردت على اهلاك عين مملوك كاجارة بقرة
لشرب لبنها لم يجز فكيف يجوز ورودها على اهلاك العين المباح يعني لا يجوز بالطريق الاولى اذ محل الاجارة المنفعة
لا العين ولا يرد الصباغ والظئر بانهما ليسا جاريين على استهلاك العين فالصباغ على استهلاك ما يصبغ به والظئر
على استهلاك اللبن مع انه جاز اذ العين ثمة آلة العمل فيصح الاجارة نظراً الى العمل وحيلته ان يوجر بعض الارض ليضرب
فيه خيمة او يجعله حظيرة لغنمه فيصح الاجارة ويبيح صاحب المراعي الانتفاع له بالمراعي وعلو سقط اي اذا كان العلو لرجل
والسفل لاخر فسقط او سقط العلو وحده فبيع العلو باطل اذ حق التعلي ليس بمال لعدم الاحراز صح الشرب تبعاً
للارض بالاجماع ووحده ايضاً في رواية لانه عين مال متقوم حتى يضمن باتلافه فسقي ارضه بشرب غيره على رواية
الاصل وبطل مسيل بلا تحديد ولو بين حدوده صح وبطل بيع حق التسييل وهبة المسيل وصح للجهل صح حق المرور
في رواية لتعلقه بارض تبقى فاشبه الاعيان فصح بيعه ضد حق التعلي فانه متعلق ببناء لا يبقى فاشبه المنافع فلم يصح
بيعه ويحصل به الجواب عن سؤال تقديره ان حق المرور ليس بعين كحق التعلي فلم جاز بيعه دون بيع حق التعلي وصح
الطريق حداً ولا وهبة الطريق وهبة حق المرور للعلم اذ للطريق طول وعرض معلومان وان لم يبين وبخر بيع بعض
نجس والانتفاع به غير الاكل لانه محل للبيع لانه مال متقوم فصح بيعه كثوب نجس ضد ودك الميتة فانه ليس بمحل
للبيع لانه جزء الميتة فاخذ حكمها فلا يقاس عليه ولكن فعن رحمه الله وجوب هجره لقوله تعالى والرجز فاهجر فسقط
المالية كودك الميتة اجاز محمد رحمه الله بيع نحل محرز بلا عسل للنفع في المستقبل ولهما انه من الهوام ولا ينتفع بلا عسل
وينبغي ان يكون بيعه باطلاً عندهما لا فاسداً لعدم المال المتقوم صح بيع النحل مع العسل تبعاً كالشرب قيل اكثرهم
رحمه الله جواز بيعه تبعاً للعسل لو ليس النحل من حقوق العسل ضد الشرب فانه من حقوق الارض وبعض القوم لم يجز
عند ابي حنيفة رحمه الله وهو باطل عنده اذ لم ينتفع ولهما العادة ونفع ما تولد منه قيل يوافقه س رحمه الله وكذا دود لم يجز اي
هو بط عند ابي حنيفة رحمه الله لانه من الهوام يجيزه س رحمه الله تبعاً للقز واطلق م رحمه الله جوازه للنفع اقول يشكل مذهب
ابي حنيفة رحمه الله بالنحل حيث جوز بيعه تبعاً للعسل ولم يجز بيع الدود تبعاً للقز فيلزم الفرق او اتحاد الحكم الخلاف فسد بشرط
لم يلائم البيع بخلاف الملائم وهو كل ما يؤكد موجب العقد كشرط الرهن بالثمن فانه يصح قوله ولم يرد به الشرع احتراز
عن نحو شرط الخيار والاجل قوله ولا العرف احتراز عن نحو شرط الحذو والتشريك قوله ونفع آدمياً احتراز عما لم يكن
فيه منفعة لاحد كشراء دابة او ثوب بشرط ان لا يبيعه فانه يبطل الشرط ويصح البيع في ظاهر المذهب لولا طالب لهذا
الشرط فكان لغواً فلا ربوا بخلاف ما فيه منفعة للمبيع الادمي كبيع عبد بشرط ان لا يبيعه المشتري فان العبد يعجبه ان لا
يتداوله الايدي فيفسد البيع لو العبد من اهل ان يستحق حقاً على الغير وله اهلية المطالبة وقيل يفسد س رحمه الله بفساد
الشرط لان في هذا الشرط ضرراً على المشتري من حيث انه يتعذر عليه التصرف في ملكه والعقد وقضية الشرط الغير الملائم
فلا اعتبار لحصول المنفعة وعدمه وهما يقولان ذكر ما لا منفعة فيه لاحد من الناس لغو فلم يؤثر في الفساد والمنفعة

للبايع كأن يقول على ان اقرضك وللمشتري كما كأن يقول على ان تقرضني وللمبيع الآدمي كأن يقول على ان
يعتقه او يدبره والمنفعة للخارج عن العقد كأن يقول على ان تقرض فلانا كذا وقوله نفع كذويها بيان للعاقدين
والمبيع الآدمي والخارج عن العقد وفسد بالشرط الموصوف بالاوصاف المذكورة لانه عم نهى عن بيع وشرط الا ان
ما مر ذكره من الشروط صار مستثنى عن قضية النهي فبقي ما عداها داخلا تحت النهي ولان الشرط زيادة خلت عن العوض
فبالشروط الفاسدة تفسد المعاوضات لتحقق الربوا فيها دون التبرعات والاسقاطات كالهبة والصلح عن دم
العمد فيفسد بشرط العتق لا عند ع رح وقوله رواية عن ابي ح رح اذ بيع العبد نسمة وهو البيع بشرط العتق معتاد في
ويجاب لنا معنى بيع النسمة بيعه ممن يعلم انه يحرره لا ان يشترط التحرير فلو حرره فالثمن لزم عند ابي ح رح للملايمة حكما
اذ الملك ينتهي به ومنهي الشيء مقرر له فيكون ملايما حكما لا ذاتا اذ العقد يقتضي جواز التحرير لا الزامه فلا ملايمة ذاتا فعملا بهما
فسد موقوفا فلو وقع ترجح جانب الجواز لتحقق الملايمة لا لو استهلكه لعدم تحقق الملايم فلزم قيمته والزما قيمته مطلقا
وهو رواية عن ابي ح رح اذ تحقق المفسد يقرر الفساد ولا يدفعه فسد بشرط الطرح بكل زق خمسين رطلا ولا يفسد بشرط
الطرح بوزن الزق للملايمة ولو اختلفا في تعيين الزق صدق المشتري لانه المقبوض لانه كان امانة او مضمونا فالجهة
التمليك يصدق القابض في تعيينه ضد التمليك فان القول فيه للمملك ولو اعتبر اختلافهما في تعيينه اختلافا في الثمن
يصير المشتري منكر الزيادة الثمن فيكون القول له ضد اختلافهما في قيمة ميتة من قنين قبضا وتلف الحي بعيب فقال
المشتري قيمة الميت اقل وقال البايع قيمته اكثر صدق البايع لانكاره زيادة السقوط من الثمن ولم تجز لهما لان
الاختلاف في الثمن تبع للزق فلم تجز لهما كما في الزق لان الزق لم يدخل في العقد فلا تحالف فيه ولو باع زيتا وزقا معا
على انها مائة رطل فوجدا تسعين رطلا الزق عشرون والزيت سبعون فالنقصان من الزيت لان الظرف لا يزيد ولا
ينقص والزيت يزيد وينقص والاصل ان الزيادة والنقصان تصرفان الى محلهما لا الى لا محلهما فيجعل الزيت كان
ثمانين رطلا والزق عشرين رطلا وجملته مائة رطل فانتقص من الزيت عشرة ارطال قبل القبض وسقطت حصة النقصان
من الثمن فيقسم الثمن على الزق وثمانين رطلا من الزيت فما اصاب الزق لزمه وما اصاب الزيت ينتقص ثمنه لانه انتقص منه
عشرة من ثمانين والعشرة ثمن الثمانين وتخير المشتري ان شاء اخذه بما ذكر من الحصة وان شاء ترك لتفرق الصفقة
عليه وان بلغ الزق وزنا لم يعهد بان كان الزق بستين والزيت اربعين ووزن الزق لا يبلغ هذا القدر في المعتاد
تخير المشتري بين الفسخ والامضاء لانه غرة فاخل الرضاء وصار كالعيب ولو وجدا مائة وخمسين والزق مائة فسد
فيهما لان المبيع من الزيت ما ينبغي بعد وزن الزق الى تمام المائة فاذا كان الزق مائة عدم الزيت وهو المبيع فعدا الا الزق
فانه تبع وفوات ما هو المقصود مفسد للعقد كمن شرى جوزا فوجده خاويا ويفسد العقد في الزق ايضا لانه تبع والعقد
واحد ولو وجد الزق عشرين والزيت مائة لزم الزق وثمانون من الزيت بالثمن المسمى ولو باع زيتا في زق وسمنا
في زق بغير ظرفهما على انهما مائة رطل فالمبيع من كل خمسون فلو وجد الزيت ستين والسمن اربعين يقسم الثمن على
خمسين رطلا من كل واحد منهما فما اصاب الزيت اداه واخذ خمسين رطلا منه وما اصاب السمن طرح عنه حصة عشرة
ارطال السمن وخير لان كليهما مقدر واضاف المائة اليهما فانصرف اليهما على السواء كبيع قدح بعشرة مثاقيل ذهب وفضة
وكذا في كل مكيل وموزون وفسد بشرط تدبير وكتابة واستيلاد واستخدام البايع شهرا مثلا وخياطة البايع المبيع

المبيع ولو شرط حذو البايع صح للعرف ويترك به القياس وله القياس وفسد بشرط سكنى دار وقرض وهدية
اي باع دارا على ان يسكنها البايع او على ان يقرض المشتري او البايع او على ان يهدي له هدية واستثناء الحمل
وتاجيل المبيع المعين ولو الى اجل معلوم كبيع عين على ان لا يسلمه الى رأس الشهر وتاجيل الثمن الدين الى النيروز
وهو اول الربيع معرب من النوروز والمهرجان يوم في طرف الخريف تعريب مهركان وصوم النصارى وفطر اليهود
قبل ما شرعوا في الصوم لو جهل عند العاقدين ما ذكر من الاوقات من النيروز الى ولو كان يعرفانه لا يفسد ولو كان
الى فطرهم بعد ما شرعوا في الصوم صح البيع لان مدة صومهم معلومة والحصاد والدياس وقدوم الحاج والعطا والقطاف
للجهل وصح الكفالة الى هذه الاوقات لان الكفالة كنذر ابتداء لانها التزام محض من غير ان يقابلها شيء وفي النذر
يحتمل الجهالة ولو فاحشة ومعاوضة انتهاء باعتبار الرجوع فعملنا بهما فيحتمل يسير الجهل وهو ما اختلف في التقدم والتاخر
واما اذا اختلف في وجوده كهبوب الريح كانت الجهالة فاحشة لا فاحشة ولو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات
صح لان تاجيل الدين والجهالة في الديون متحملة ضد شرط التاجيل اليها في اصل العقد اذ العقد لا يحتمل الجهالة فيفسد
بخلاف البيع مطلقا ثم التاجيل فانه يقع عاريا عن المفسد فيتمكن صحته فلا يضره التاجيل بعد تقرره ولو باع الى هذه
الاجال وهي النيروز والمهرجان وغيرهما ثم اسقط الاجل قبل ان يأخذ الناس في الحصاد والدياس وقبل قدوم
الحاج اجاز البيع اذ المفسد الى رح من صلب العقد سقط قبل التقرر بحلول الاجل ضد درهم بدرهمين فالمفسد
فيه في صلب العقد فتقرر الفساد بالعقد فلا يرتفع بعده ولو تراضيا باسقاط الدرهم الزايد وله ان الفاسد لا
ينقلب جائزا وفسد بشرط ان المبيع يخبز كذا كل يوم لانه شرط عملا لا يمكنه الوفاء وفسد بشرط ان المبيعة
انثى ليست انثى حامل او كلب كذا لان المشروط عين والعين يقابله الثمن فلم يقع للجهل والصحة في حمل الحيوان
رواية عن ابي ح رح واختلف المشايخ في حمل الامة لو شراها بانها حبلى صح عند البعض لا عند البعض وصح بان المبيعة
حلوب وبكل شرط يوثق العقد كشرط الرهن بالثمن او بالكفالة به او يبين صفة المثمن او الثمن كبيعه على انه خباز او
كاتب او نحوه فانه لا يفسد لكون الشرط وصفا ملايما لا يقابله الثمن كوصف السلامة احترز بقوله وصفا عن
العين وبقوله ملايما عن غير الملايم كشرط ان لا يكون رقيقا وبيعها بشرط وطي المشتري فاسد عند ابي ح رح اذ
فيه الزام لا يقتضيه العقد ولهما ان العقد يقتضيه ويرد بان العقد يقتضي اطلاق الانتفاع لا الالزام فالقول
الاولى ان يعلل بانه وان لم يقتضيه العقد لكنه ملايم لتاكد العقد به لان الوطي يمنع الرد بعيب فلا يفسد واجازه م
بشرط عدم الوطي اذ لا نفع فيه لاحد وان لم يقتضه العقد ولهما نفع البايع فانها لو استحقت لا يلزمه قيمة الولد ولو
لم يشترط عدم الوطي وولدت من المشتري ثم استحقت لزم البايع قيمة الولد فانتفع البايع بشرط عدم وطيها وفسد
وكتابته من شراء ما باع او بيع له باقل مما نقد وصورة ما بيع له كبيع المضارب وشريك المالك ووكيله لانه
باذنه فكان الموكل باعه اقول لم يجعل المصنف رح شراء الوكيل كشراء الموكل حتى جوز شراء الوكيل بالشراء
دون الموكل وجعل بيع الوكيل بالبيع كبيع الموكل حتى لم يجوز شراء الموكل بالبيع فلا بد من الفرق ويشكل ايضا
ببيع الخمر وكالة فانه لم يجعل بيع الوكيل كبيع الموكل حتى جوزه فكيف يجعل ههنا كبيعه فان قيل في بيع الوكيل
شبهة بيع الموكل والشبهة في الربوا كالحقيقة يجاب بانه شراء الوكيل كذلك فيه شبهة شراء الموكل فيلزم ان لا يجوز

مع أن في بيع المالك ثم شراه بأقل لم يجز لشبهة الربا وفي بيع الوكيل شبهة بيع الموكل فأن لا تلزم فيه شبهة الشبهة ويجب الاحتراز
في الربا عن الشبهة لا عن شبهة الشبهة ونهي عائشة رضي الله تعالى عنها فإن امرأة قالت لها إني اشتريت من زيد
جارية إلى العطاء بثمانمائة ثم بعتها منه بستمائة فقالت عائشة رضي الله عنها بئسما شريت واشتريت فنهت وهذا
البيع فاسد لا باطل ولذا قلنا في رد القياس على الغير الأجنبي ومنع من شرائه ولو وهبه المشتري ثم رجع في هبته بقضاء
أو رضاء أو باعه المشتري ثم رد عليه بعيب بحكم لفسخ من كل وجه فإذا الرضا في الرد بعيب لأنه كبيع جديد في حق البايع
الأول فصح له شراؤه بالأقل وضد الإقالة لأنه أي لأن كل واحد من الرد بالرضا والإقالة بيع في حق غير العاقدين
ولو شراه مع شيء آخر صح فيما ضم لعدم المفسد وبطل شراء المبيع قوله فيه نظر لأنه من قبيل الفاسد لا الباطل يدل عليه
م ره حيث قال إذا شرى كيله بأقل بملكه الموكل ملكا فاسدا كما إذا اشتراه بنفسه اللهم إلا أن يحمل البطلان على الفساد تجوزا
ولا يرد حر وقن جمعا حيث فسد فيهما ولم يصح في القن مع عدم المفسد فيه لأن الفساد في الحر مجمع عليه ثم فقوي وسرى لا
هنا لجوازه عند أبي ح ره ولا يرد شعير وزيت أسلم برا فيهما حيث فسد فيهما لأن الفساد في الزيت ليس بالسراية بل بجهل
حصة من رأس المال ومن لا يقبل شهادته للبايع منع في شرائه بأقل عند أبي ح ره كالبايع لأن المنافع متصلة
بينهما فشراؤه كشرائه وجوزاه لتباين الأملاك وشد الشراء من وارث المشتري ولو شراه وارث البايع جاز لا يجيزه
س ره في رواية وشرط في فساد شرائه أن لا ينقص المبيع ذاتا وأن يتحد الثمنان جنسا ليتحقق الربا ولا يعتبر
التغير سعرا كالغصب إذ المغصوب لو تغير ذاتا كما إذا تعيب يضمن النقصان بخلاف التغير سعرا فإن المغصوب لو صار
رخيصا وهو في يد الغاصب لا يضمن نقصانه وصح الوكيل بالبيع من شرائه لنفسه ولغيره لعود الحقوق إليه فكأنه بايع
ومشتري لنفسه منعم شراه ولو كان ثمنه دنانير والثمن الأول دراهم لاتحادهما ثمنية وله اختلافهما ظاهرا وشراء
وكيل البايع بالشراء صح عند أبي ح ره لأنه أصل في التصرف أقول قد نبهت على ما فيه من الشبهة فيما تقدم من
أوائل هذه المسائل حيث قلت لم يجعل أبو ح ره شراء الوكيل كشراء الموكل حتى جوزه فليتأمل وجعلاه ره فاسدا
كشراء البايع ويبطل [illegible] التوكيل بالشراء لأن الموكل لم يملك الشراء فلا يملكه فينفذ الشراء على الوكيل بالشراء عند س ره
مجرى الجواز أقول لو شرى البايع من وكيل المشتري ينبغي أن يكون خلافيا كشراء وكيل البايع قياسا عليه وينبغي
أن لا يصح وفاقا قياسا على من شرى ما باعه وكيله ولم أجد هذه المسئلة فيما طالعت من الكتب فليتأمل تم والله أعلم
وعلى الخلاف المذكور بين أبي ح ره وصاحبيه رح أمره ذميا بشراء قن بخمر أو خنزير أي صح عند أبي ح ره وجعلاه ره
فاسدا كشراء البايع ويبطل [illegible] التوكيل هذا في الأمر بمبادلة العين بالعين أما لو أمر ذميا بالعقد في الخمر والخنزير
بالدين أي بأحد النقدين صح عند أبي ح ره فيخلل الخمر ويسيب الخنزير لو كان المأمور شراء ويتصدق بالثمن لو كان
المأمور بيعا للخبث لقوله عم أن الذي حرم شربها حرم أكل ثمنها وأبطلاه [illegible] لما مر من أن الموكل لم يملك العقد
فليس له أن يملكه وله أن الوكيل أصل في التصرف وعلى هذا الخلاف لو وكل محرم غيره ببيع صيده فإنه يصح عند أبي ح ره
لا عندهما لما مر في الخمر يبطل لو أمر ذميا بقبول هبة الخمر للموكل المسلم أو بكتابة قنه بالخمر لعود الحقوق إلى الموكل صح عقد
قن مأذون كافر على الخمر أي لو شراها أو باعها صح لأن المأذون يملك العقد والتصرف بالاستقلال لا بطريق النيابة
فيتصرف بحكم المالكية فصار كالمكاتب وكذا لو وكيل خمرا أو خنزيرا وهب له صح وكذا لو كان محجورا رجلان تبايعا قنا بينهما

بينهما بألف أو قال لا بعتكه بألف كل نصف بخمسمائة ثم شرى أحدهما كله بخمسمائة قبل النقد فسد في نصيبه لأنه شرى
بأقل مما باع قبل النقد وصح في نصيب شريكه بنصف خمسمائة لأنه ما باع وما بيع له ولو قال لا بعتك نصيب فلان
بخمسمائة ثم قال لا بعتك نصيب فلان بخمسمائة ثم شرى كله أحدهما بخمسمائة فسد في نصيبه لأن نصفه وهو الربع
باع بنفسه ونصفه وهو الربع بيع له وأما نصيب صاحبه فيفسد في نصفه وهو الربع لأنه باع وصح في الربع الآخر
بربع الثمن لأنه ما باع وما بيع له ولو شرياه معا في هذه المسئلة الثانية صح شراء كل واحد في ثمنه بثمن الثمن لأن
كلا منهما شرى نصفا شائعا ولو شرى كله صح في ربعه فلما شرى نصفه صح في ثمنه ضرورة لأن الربع بنصف ولو شراه
معا في المسئلة الأولى أي لو باعاه بألف أو قالا بعناكه بألف كل نصف بخمسمائة ثم شرياه بخمسمائة صح لكل في
ربعه لأن كلا منهما شرى نصفا شائعا ولو شرى كله صح في نصفه لا قر فلما شرى النصف صح في ربعه ضرورة ولو ربح
بما ملك فاسدا أو بملك غيره كغصب ووديعة يطيبه س ره مطلقا لاستناد الملك إلى ما قبل الربح بغرم وصفا
التطيب بما لم يتعين كالنقدين من الأول أي مما ملك فاسدا التنزل ما لم يتعين مما ملكه فاسدا عن الشبهة لأن فيما تعين
من ملك الغير حقيقة الخبث وفي غير المتعين منه شبهة الخبث ففي متعين الفاسد شبهة الخبث وفي غير متعينه شبهة
الشبهة فتنزل الخبث عن الشبهة إلى شبهة الشبهة فلم يعمل الخبث ضد الباقي لحقيقة الخبث في متعين ملك الغير أو شبهة
الخبث هو في متعين الفاسد وغير المتعين من ملك الغير وأصله أن الخبث نوعان خبث لعدم الملك ظاهرا أو خبث
لفساد الملك والمال نوعان ما يتعين كالعروض وما لا يتعين كالنقود فالخبث لعدم الملك يعمل في النوعين كالمودع
أو الغاصب إذا تصرف في العرض والنقد وربح يتصدق بالربح عندهما لتعلق العقد بمال غيره ظاهرا فيما يتعين فيتمكن
حقيقة الخبث وفيما لا يتعين تمكن شبهة الخبث لتعلق العقد به من حيث سلامة المبيع به أو تقدير الثمن فصار ملك
الغير وسيلة إلى الربح من وجه فيتمكن فيه شبهة الخبث وأما الخبث لفساد الملك فيعمل فيما يتعين لا فيما لا يتعين
لأن فساد الملك دون عدم الملك فينقلب حقيقة الخبث فيما يتعلق به شبهة بها فيعتبر والشبهة فيما لا يتعين
ثم ينقلب شبهة الشبهة بها فلا يعتبر متعين نقد البيع الفاسد في الأصح في حكم النقض والاسترداد حتى لو مات البايع
أخذ المشتري نقده ولم يتداركه الغرماء كما يتعين في الغصب ولو ادعى على آخر ألف درهم فقضاه الألف وتصرف القابض
فيه وربح ثم تصادقا أنه لم يكن عليه دين طاب له ربحه لأنه لما أخذه قضاء الذي كان بدلا عن دينه إذ الديون تقضى
بأمثالها فلما بان بطلانه فكأنه لمستحق ذلك الدين المدعى فصار ما أخذه بدل المستحق وبدل المستحق يملك ملكا
فاسدا ويطيب فيه ربح غير المتعين كما لو باع أمة بألف وتقابضا وربح به البايع فاستحقت الأمة كان الثمن مملوكا
للبايع ملكا فاسدا لوجوب رده عليه ولكن لا يبطل فيطيب الربح فكذا هنا ولو شرى أو استأجر أو ارتهن فاسدا
ثم نقض العقد بحكم الفساد حبس المبيع والمستأجر والرهن بالبدل الذي دفعه إلى البايع والموجر والراهن [illegible]
به لتحقق أصل العقد ودفع البدل لأجل العوض فله حبسه حتى يأخذ البدل ولا يحبسه لو عقد الرهن باطلا لعدم العقد
فلم يقابل أقول خصصوا ذكر الرهن مع أن الدليل يقتضي العموم فكان وقوعه اتفاقيا وكذا لا يحبسه لو وقع
العقد فاسدا فيما عقد بحكم الفساد لا يحبسه إذ لم يدفع البدل لأجل الدين لأنه قبل العقد كان عليه ولم يجعل كالمدفوع
لأجله للفساد بخلاف العقد الصحيح بدين سابق لأنه جعل كالمدفوع لأجله لتقرره والفرق بين الفاسد والصحيح

النقض نسخة

بطريق آخران البيع اذا اضيف الى الدراهم لا يتعلق بعين تلك الدراهم وانما يتعلق بمثلها في الذمة جايزا او فاسدا
لان في الجائز يثبت الملك في الثمن بمجرد العقد فاذا وجب للمديون على المشتري مثل الدين صار الثمن قصاصا لاستوائهما
قدرا ووصفا فيصير البايع مستوفيا ثمنه بطريق المقاصة فاعتبر بما لو استوفاه حقيقة وثمة للمشتري حق حبس المبيع
الى ان يستوفي ثمنه كذا هنا وفي الفاسد لم يملك الثمن بل يجب قيمة المبيع عند القبض والقيمة قبل القبض غير متقررة
لاحتمالها السقوط كل ساعة بالفسخ ولان القيمة قد يكون من جنس الدين وقد لا يكون ودين المشتري على
البايع متقرر والمقاصة انما يكون عند استواء الواجبين وصفا ولهذا لا يقع المقاصة بين الحال والمؤجل والجيد
والردي واذا لم يقع المقاصة لم يصير البايع مستوفيا ثمنه اصلا فلا يكون للمشتري حق حبس المبيع بعد فسخ البيع
اقول هذا الفرق لا يستقيم في الرهن بدين سابق بخلاف الفرق المتقدم المذكور في المتن فليتأمل فيه حق
واقول هذا الفرق يقتضي ان يصح تبايعهما عينا بدين عالمين بعدم الدين لما مر ان البيع اذا اضيف الى الدراهم
متعلق بمثلها لا بعينها حتى لو باع شيئا بدين على البايع يجب للبايع على المشتري مثل الدين فيقع المقاصة بين
الدينين فعلى هذا فيما تبايعا عينا بدين عالمين بعدمه يلزم ان يثبت للبايع على المشتري مثل الدين المسمى على
البايع فيصح البيع لان ثمنه شيء يتحقق في ذمة المشتري لا الدين المعدوم المسمى على البايع فان لم يكن على البايع
دين لم يقع المقاصة فللبايع ان يأخذ ثمنه لا المبيع وقد مر في اوائل هذا الفصل ان هذا البيع بط وقد تجانس
في هذه العقود الفاسدة على الورثة والغرماء لانه احق من البايع في حيوته وحق الغرماء والورثة يثبت بعد
قتل البايع فيكون احق منهم بالطريق الاولى ولا يبيع بين العبد ومولاه لعدم تجدد الملك الا ماذونا مديونا
او يفيد ملك البدل اقول يجيء في فصل التولية ان بيع الماذون المديون من مولاه كالعدم فبينهما تخالف
فليتأمل جوابه فيما كتبنا في فصل المرابحة ولو اتفقا على البيع تلجية لشيء كان البايع يخاف ان يغصبه
ثم اطلقاه اي تبايعا في مجلس آخر بلا ذكر تلجية فاختلفا في البناء والابتداء فالقول لمخبره مع يمينه عند ابي ح
اذ الظاهر جد العاقل ابطل البيع ما لم يتفقا على صحته لظهور البناء بقرينة المواضعة فيكون القول لمن يدعي بطلانه
اقول لو اقام مدعي الصحة بينة على الابتداء ينبغي ان يقبل لانه يثبت غير الظاهر عندهما فالاولى ان يقال
ابطلاه ما لم يبرهن على صحته او لم يتفقا على صحته الخ ولكني لم اذكره في المتن موافقة لما صل الاخذ فكانهم تركوه لظهوره
ولو اقام مدعي التلجية بينته على ما ادعى تقبل كذا في فتاوى قاضي خان اقول ينبغي ان يكون هذا على قول ابي
ح رح لان مدعي التلجية لا يحتاج عندهما الى البينة لان القول له عندهما ولو برهنا فانهما يترجح لما جد فيه رواية و
ينبغي ان يترجح بينة مدعي التلجية عند ابي ح رح وبينة مدعي الصحة عندهما لما مر من ان الظاهر عنده الجد وعندهما
البناء فتقبل بينة من يدعي غير الظاهر وهو مدعي التلجية عنده ومدعي الصحة عندهما ويحتمل ان يقبل بينة الصحة
وفاقا ولو اتفقا على ان يكون البيع بالف سرا والفين جهرا على ان الزيادة على الالف سمعة فعقدا بالفين ثم
قامت بذلك بينة او تصادقا على ذلك فالثمن الالف عند ابي ح رح في صحة البيع بالثمن والثمن المذكور الفان
فانعقد بما ذكر من الالفين فوجبا ضد النكاح بلا ذكر المهر فاستغنى عن ذكره فيجب ما سمياه سرا وفاقا لان الثمن
الف للهزل في الجهر فلا يعتبر والغنية عن الزائد لان الالف يكفي لصحة البيع ولو تلفظا بالبيع الجائز ويعتقدان

ان عدم لزومه فلا يلزم فاذا ادى دينه يسترد المبيع ولو تبايعا بلا شرط ثم ذكرا الشرط على العادة صح البيع ولزم
الوفاء عملا بالعرف للحاجة اعلم ان من جعل البيع الجائز المعتاد بسمرقند اي بيع الوفاء وهو ان يقول البايع للمشتري
بعت منك هذا بمالك علي من الدين على اني متى قضيت الدين فهو لي فاسدا باعتبار شرط الفسخ في البيع جعل كبيع
المكره فيملكه المشتري اذا قبضه وينقض بيع المشتري من غيره لان الفساد باعتبار فوت الرضا فصار كبيع المكره
ومن جعله رهنا لان العقد باعتبار ان غرض المتعاقدين الرهن والاستيثاق بالدين ولذا يقول البايع
لكل من يلقاه قد رهنت ملكي والمشتري يقول قد ارتهنت ملك فلان والعبرة في العقود للمعاني لا للالفاظ والمباني
يقول انه لا يملكه ولا يباح له الانتفاع به الا باذن المالك وهو ضامن لما اكل من ثمره واستهلك من عينه والدين
يسقط بهلاكه في يده وفيه وفاء بدينه ومن جعله باطلا يعتبره بالهازل ومشايخ سمرقند جعلوه بيعا جائزا مفيدا
بعض الاحكام وهو الانتفاع دون البعض وهو البيع لحاجة الناس اليه والصحيح ان العقد الذي جرى بينهما
ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم ينظر لو ذكرا شرط الفسخ في البيع فسد البيع وان لم يذكرا ذلك في البيع
وتلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء او تلفظا بالبيع الجائز وعندهما هذا البيع عبارة عن بيع غير لازم فكذلك وان
ذكر البيع من غير شرط ثم ذكر الشرط على الوجه المعتاد جاز البيع ولزم الوفاء بالمعتاد لان المواعيد قد يكون لازمة
فيجعل هذا المعتاد لازما لحاجة الناس اليه

فصل لو شرى قرية ولم يستثن المسجد والمقبرة فسد البيع ولو كان
المسجد معمورا ولو خرب ما حوله واستغنى عنه صح ولو استثنى المسجد ونحوه في شراء القرية يشترط ذكر حدود المقبرة
واختلف في شرطية ذكر حدود المسجد والحياض وفسد بدون القلاع بكونه منتفعا به ولو اشترى ثمار الكرم والمبطخة
قد خرج بعضها دون البعض لم يجز في ظاهر المذهب وجرت الرواية عن محمد رح انه لو اشترى الورد جملة فانه يجوز
والورد لا يخرج جملة ولو شرى حنطة وهي غير معينة وغير مشار اليها لكن في ملكه قدر ما باع والطعام بالسولة فان
كان المشتري يعلم ذلك فلا خيار له وان لم يعلم فله الخيار فذكر الخيار يدل على الجواز ولو كان له بعض الحنطة في السولة
والبعض في المصر لا يجوز ولو كان الكل في المصر لكن في الموضعين يجوز بلا اشارة وهو الاصح ولو كان الثمن
دينا على البايع فشرى به الحنطة فهو كالنقد ولو لم يكن في ملكه حنطة او لم يكن قدر ما باع لكن شرى بعد البيع وسلم لم
يجز اما اذا لم يكن في ملكه شيء وقت البيع فلانه بيع المعدوم لا بطريق السلم وكذا لو لم يكن بعضها لانه جمع بين
موجود ومعدوم فلا يجوز كبيع وجد بعضه فاسدا فانه لا يجوز لانه جمع بين موجود ومعدوم فكذا هذا ولو باع عبدا
له ولم يضف اليه ولم يشر اليه فان كان له عبد واحد صح ولو عبدان او اكثر لم يجز وفي العبد الواحد انما يجوز لو اضاف
الى نفسه وقال بعت عبدي اما لو قال بعت سالما واسمه سالم لا يجوز ولو قال بعت الجارية التي شريتها من فلان
او الجارية التي في هذا البيت يجوز وبيع القرد جائز وكذا جميع الحيوانات المحرمة سوى الخنزير وهو المختار لانه ينتفع
بجلدها ولو قال لآخر بعتك جميع مالي في هذه القرية من الرقيق او البز او الثياب فهذا يتضمن مسائل احديها في
الثانية الدار الثالثة البيت الرابعة الصندوق الخامسة الجوالق وكل وجه على وجهين يعلم المشتري ما في هذه
المواضع او لا يعلم فان علم جاز في الكل وان لم يعلم ففي القرية والدار لا يجوز وفي البواقي يجوز وبيع المغصوب من
الغاصب ومن غيره جائز وعن بعضهم ان بيع المغصوب جائز لو اقر الغاصب به او له بينة والا فان كان لم

حتى يملك بنقض البيع والتخلية كالقبض في البيع الفاسد والبيع فاسدا كالرهن حتى لو مات البائع وليس له مال سواه فالمشتري
احق به من سائر الغرماء ولو شرى قنا شراء فاسدا فقال للبائع قبل قبضه اعتقه عني فاعتقه عتق على البائع وكذا التسليط
اذا دبرها البائع قبل القبض بامر المشتري ولا يبطل حق الفسخ في البيع الفاسد بموت المشتري ولا بموت البائع ويصح
الفسخ اذا لم يزدد في يد المشتري والزيادة المتصلة المتولدة لا يمنع الفسخ ويمنعه المتصلة الغير المتولدة والمنفصلة
لا تمنعه تولدت او لا ويرد بها مع الزوائد ولا يطيب للبائع المنفصلة الغير المتولدة ولو انتقص بآفة سماوية او
بفعل المشتري او المبيع فللبائع اخذه مع ارش النقصان ولو بفعل الاجنبي اخذ الارش من الجاني او المشتري ولو الحق
بالبيع بعد العقد شرطا فاسدا يلتحق عند ابي ح رح وان كان الالحاق بعد الافتراق عن المجلس ولو ابطلا المفسد
فلو كان المفسد في صلب العقد صح ابطاله في المجلس لا بعده كبيع برقمه صح لو علم في المجلس لا بعده وان لم يكن في
الصلب صح ابطاله في المجلس وبعده كالتاجيل الى الحصاد وصح تعليق عزل الوكيل بالشرط في رواية لا في رواية
وتعليق الوقف بالشرط لا يصح في رواية وتعليق الوصية والوصاية بالشرط جائز وتعليق الهبة بالشرط بطل
اي ذكر بكلمة ان وان ذكر بكلمة على فان كان ملايما صح كشرط العوض والاصح الهبة لا الشرط وتعليق تسليم
الشفعة جائز كان اشتريت لنفسك سلمت فلو شراه لغيره فله الشفعة وما يدخل في بيع تبعا فلا حصة له من
الثمن كالشجر في بيع الارض وللثمر قسط من الثمن ولو باع امة على انها ذات لبن اختلف في الجواز ويفتى ولو على
انها حامل جاز لا على انها حامل وقيل يجوز الا ان يظهر المشتري انه يشتريها للظئورة فلا يجوز وهذا اذا اشترط
البائع ذلك فان شرط المشتري فالبيع فاسد ولو باع على ان يؤدي ثمنه في بلدة كذا فسد البيع لجهالة الاجل
وعن ابي يوسف رح يصح فيما لا مؤنة لحمله ويطالبه حيث شاء ولو باع بالف الى شهر على ان يؤدي الثمن في بلد كذا
صح الى شهر ويبطل شرط البلد لان الاجل معلوم وذكر البلد لتعيين محل الايفاء وتعيين المحل فيما لا مؤنة لحمله لا يصح
وقيل يصح فلو كان شيئا له حمل ومؤنة صح قيد البلد ولو شرى برا من الحنطة على انه كذا ذراعا من الحنطة فاذا
هي اقل اخذها بكل الثمن او ترك ولو اوبيتا من الحنطة فوجد فيها دكانا اخذ بكل الثمن او رد ولو حبا من الحنطة فاذا
هي نصف الحب يأخذ بنصف الثمن لان الحب مما يكال به فيقدر المبيع والبيت لا يكال به فافترقا والكيلي و
الوزني ان كان معينا يصير معينا وثمنا وان لم يكن معينا فان استعمل استعمال الاثمان بحرف الباء او على يصير ثمنا
فلو قال اشتريت منك كذا برا بهذا القدح لا يصح الا بطريق السلم وفي الثاني مع الكيلي والوزني اذا لم يكن معينا فهو ثمن
دخل عليه حرف الباء او لا **فصل** كره النجش وهو الاثارة لغة وسمي الصياد ناجشا لاثارته الصيد عن
مكانه وهو في البيع ان يزيد في الثمن ولا يريد الشراء ليرغب غيره فيشتري على الشراء باكثر من القيمة وحمل النجش الى
القيمة وكره السوم وهو ان يزيد في الثمن بعد تقرره لقصد الشراء وكره البيع على البيع غيره وسومه لو تراضيا واتفقا
على شيء واما قبل التراضي فيصح من غير كراهة لانه بيع من يزيد ولا بأس به لانه عم باع قدحا وحلسا ببيع من
يزيد وتلقي الجلب لو اخذ بالبلد او بالواردين وبيع حاضر لباد في قحط اي لا يكون سمسارا للبادي دل عليه
اخر قوله عم لا يبيع حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض اقول ظهر بهذا ضعف ما ذهب
اليه صاحب الهداية والكافي من ان معناه ان يبيع من اهل البلد فيكون البادي مشتريا على هذا وهو ضعيف

ضعيف لان اخر الحديث دل على ان لا يدخل بين المتبايعين احد وكره وقت النداء بعد الزوال يوم الجمعة
ولم يفسد العقد بما مر من النجش الى هنا قوله للنهي اشارة الى ان دليل الكل هو النهي لمعنى لا في الصلب و
لا في الشرط ومثله يفيد الكراهة لا الفساد ويكره تفريق لم يجب بين صغير وذي رحم محرم وهما في ملكه ولو
كان احدهما له والاخر لابنه الصغير فله التفريق وقوله لم يجب اشارة الى انه لا يكره التفريق بالاستحقاق حق
كالدفع بالجناية والعيب والبيع بالدين لنص خالف القياس فاقتصر قال عم من فرق بين والدة وولدها
فرق الله بينه وبين احبته يوم القيامة وقال عم لعلي رضي الله تعالى عنه حين باع احد الاخوين ادرك الاخ
ادرك ادرك اواردد واردد اقول فان قيل يشكل بامتناع تفريق من لا نص فيه كالعم فانه يكره التفريق
بينه وبين عمه مع ان النص لم يرد فيه فلم يقتصر النص على مورده اجيب بانه يثبت بدلالة النص المذكور وقال
فخر رح احب الغداء لو جنى احدهما ولو وجد احدهما معيبا يجبر مس رح بيعهما ثمنا وفتواهما اذ لم يصح التفريق
على البائع ولا يكره بيع المراهق لو رضي هو وامه ولا يكره بيع الابعد لو وجد مع الصغير قريبان لان الابعد
كعدم بوجود الاقرب ولو استوى القريبان للصغير درجة واتحدت جهة القرابة كفى واحد استحسانا ولا
اي ان لم يتحد جهة القرابة لا يكتفى بواحد كابويه بان لو ادعى رجلان ابنا واحدا او الابن والام لو خص
كل منهما بنوع من الانس والشفقة جاز بيع ما ذكر كراهته مع الاثم لعند مس رح في قرابة الولاد حتى
كالولد مع احد ابويه لقوة القرابة ويفسد مس رح مطلقا اي في قرابة الولاد وغيره في رواية ومعه هم رح
لو الامر بالرد اي قوله عم لعلي رضي الله تعالى عنه اردد يقتضي الفسخ اذ البيع لو لم يفسد لم يتمكن من الرد و
لهما ان النهي بمعنى مجاور فلم يفسد به لو الفسخ ولا يتحقق الا بما في صلب العقد او شرطه وحمل المروي اي
الامر بالرد على طلب الاقالة وافقه مس رح في رواية ولو كانا كبيرين فلا بأس بالتفريق ولو ادعت امرأة
صبيا سبي معها لا يثبت نسبه منها ولا يفرق بينهما لقبول قول الواحد في الديانات خصوصا فيما بني على الاحتياط
اقول لا يقبل في الديانات الا قول مسلم عدل ولو فاسق او انثى على ما ذكر في كتاب الحظر والاباحة حتى
لو اخبره ذمي او صبي بنجاسة ماء صح له ان يتوضأ به فينبغي ان لا يقبل قول الكافر في الديانات فقوله
لقبول قول الواحد في الديانات ليتم التعليل بدون المنافاة لان قول الواحد يقبل في المعاملات سواء كان
مسلما او كافرة او صغيرا او صغيرة واما قبل قولها هنا في عدم التفريق بينهما بالبيع ونحوه والبيع ونحوه
من قبيل المعاملات فلا اشكال ولو خلط الجيد بالردي للبيع او الغث بالسمين في اللحم فلا خير فيه ان خلطه
الا فلا بأس به ويكره بيع المحرم للرجل اذا علم انه يشتريه ليستعمله ويكره بيع الامرد للوطي ولو علم البائع عيب
المبيع يجب ان يبينه ولو لم يبين قال بعضهم يصير فاسقا يرد شهادته وقال البعض لا ناخذ به
فصل الاقالة تصح بلفظين في المجلس شرط رح معنيهما كبيع وجوزا ولو احدهما مستقبلا
اذ لا محل للسوم اقول يحتمل ان يكون قوله اقلني طلبا لا ايجابا للشرط وقوله اقلتك عقدا لا ايجابا
فلم يتعين الاتحاد وهي عند ابي ح رح فسخ مطلقا في حق العاقدين لا الثالث لان معنى الاقالة الرفع
والفسخ يقال اقلني عثرتي اي ارفعها فيكون فسخا ولم تعتبر فسخا في حق الثالث لانها ولاية لهما على انفسهما

لا على غيرهما فيكون بيعا في حق غيرهما والا اي ان لم يكن الفسخ فباطل كالاقالة بمبيع ولدت عند المشتري فانها لا يمكن
ان يكون فسخا لان الزيادة المنفصلة يمنع فسخ العقد كما مر في فصل العيب فتبطل الاقالة لا بيع للتنافي بين البيع
وبين الفسخ والرفع لانه لا يحتمل الفسخ والرفع بمعنى ابتداء العقد ليحمل عليه عند التعذر لان العقد اثبات وتحقيق فكانت
بينهما مضادة والشيء لا يحتمل ضده فاذا لم يمكن ان يجعل فسخا يبطل ضرورة كما لو تركا بلفظ الفسخ او الترك بدل
لفظ الاقالة لا تصير الا فسخا او باطلا فكذا ما بمعناها جعلها م رح بالثمن الاول واقل او ساكتا عن الثمن فسخا لما مر
من ان معناها الرفع والفسخ والا اي لم يستحل الفسخ كما بالاكثر من الثمن الاول او بجنس اخر بعد القبض جعلها بيعا لاحتماله
كما في حق الثالث والا اي لم يستحل جعلها بيعا جعلها باطلا كالاقالة بجنس اخر قبل القبض فانها لا يمكن ان يجعل فسخا لو لم يتعد
على ورود عليه العقد ولا يمكن ان يجعل بيعا جديدا لعدم القبض فتبطل فالبايع لو وهب الثمن للمشتري لا يصح الاقالة عند
هم رح لانها فسخ ولا فسخ بها لعدم الثمن اقول فان قيل هذا على قول ابي يوسف رح واما على قول م رح فلا احتمال
البيع يجاب بانها لا تجعل على البيع عند رح فيما بالثمن الاول او باقل او بسكوت وجعلها س رح بيعا ان امكن والا فسخا
لو امكن والا باطلا لان الاقالة فسخ فيه معنى البيع ويعمل بالمعنى لان العبرة للمعاني لا للصور والمباني فيعمل بالمعنى وهو البيع
ما امكن والا فبالصورة وهي الفسخ فشرط الاكثر من الثمن في الاقالة والاقل بلا تعيب وشرط جنس اخر وشرط الاجل
لغو عند ابي ح رح وعندهما بيع في الكل لا عند م رح في شرط الاقل فانه فسخ عنده ايضا قوله بلا تعيب احترازا عما لو تعيب
البيع عند المشتري فاقال باقل من الثمن صح به لان الحط يجعل بازاء العيب فيكون الفسخ على حد العقد وانما لغت الشروط
المذكورة عند ابي ح رح لانه لا تبطل الاقالة بالشرط الفاسد لانها ليست فيها شبهة بيع ليفسد بالشرط الفاسد وانما يفسد
البيع بالشرط لشبهة الربوا وشبهة الربوا في البيع تنزل في شبهة البيع الى شبهة الشبهة في الافساد فلم تفسد الاقالة
بالشروط المذكورة فيفسخ العقد بالثمن الاول لتعذر الفسخ بغير الثمن الاول فاذا قال قبل القبض بجنس اخر بطلت
اذ لم يصح البيع لكونه قبل القبض ولا الفسخ لانه لم يرد على ما عقد وعند ح رح يبطل الشرط فيرد الفسخ على العقد فيصح ووافقه
م رح في شرط الاقل لسكوته عن بعض ثمن لو سكت عن كله لكان فسخا فالجزء اولى والاقالة بعد ما ولدت المبيعة باطلة
عند ح رح لتعذر الفسخ مع الزائد اذ العقد لم يرد عليه وكذا بدون الزائد لانه لو لم يرد لكان ربوا وجعلاها بيعا كجعلها
س في العقار قبل القبض بيعا لان بيع العقار قبل قبضه صح عندهما لا عند م رح وجعلها فسخا كالاقالة في غير العقار
اي المنقول قبل قبضه فانها فسخ وفاقا يبطلها س رح في غير العقار في رواية كالبيع منع الاقالة هلاك المبيع والعقد
يتعذر لا هلاك المبيع وبعض الثمن لان الدفع والفسخ يستدعي القيام وقيام البيع بالمبيع لا بالثمن فيمتنع الاقالة بهلاك
المبيع دون الثمن ولو تقايضا تصح الاقالة ببقاء احدهما لان البدل في مبيع لان كل واحد منهما مبيع لانه ليس احدهما بان
يجعل المبيع اولى من الآخر فجعل كل منهما مبيعا فكان البيع قائما ببقاء احدهما فيتصور رفعه

فصل

التولية والمرابحة جاز التولية وهي البيع بما اخذ والمرابحة وهي البيع بما اخذ وبزيادة والوضيعة وهي بيع بنقص
مما اخذ به من الثمن وانما جاز هذه البيوع للحاجة اليها لان الغبي في التجارة يحتاج الى ان يعتمد على فعل الذكي فيها فيشتري
منه بمثل ما اشترى او بربح لئلا يغبن باكثر من هذا ولم يعتمد على فعله والمشتري قد يحتاج الى الثمن فيبيع باقل ولا
تصح هذه البيوع الا في ثمن مثلي او في ثمن ملكه المشتري ولو غير مثلي والربح معلوم حذرا للجهل فانه لو باع مرابحة

مرابحة بربح مجهول لم يجز سواء كان الثمن مثليا او غير مثلي ولكن ملكه المشتري فان لم يكن الثمن مثليا بان اشترى
عبدا بثوب فباعه مرابحة ممن لا يملك ذلك الثوب بطل البيع لانه اذا لم يكن مثليا فلو انعقد البيع ينعقد بقيمة
ذلك البدل وهو مجهولة تعرف بالحزر والظن وجهالة الثمن تمنع جواز البيع حتى لو كان المشتري مرابحة ممن يملكه ذلك
البدل اي الثوب وقد باعه بربح درهم او شيء من المكيل موصوف صح لقدرته على تسليم ما التزم وان باعه بربح
ده يازده لا يصح لانه باعه بالثوب وببعض قيمته لان تسمية ربح ده يازده يقتضي ان يكون الربح من جنس
راس المال لانه جعل الربح مثل عشر الثمن وعشر الشيء يكون من جنسه اقول لو باعه ممن يملكه ذلك الثوب بذلك
الثوب وبربح شيء معين غير مثلي كثوب اخر معين ينبغي ان يجوز ولو كان الربح غير مثلي لعدم الجهالة فعلى هذا تقييد
الجواز بكون الربح معلوما لا يكون مثليا فلا يصح تقييد الجواز بكون الربح مثليا كما يفهم مما ذكر في المجمع ونحوه انه
لا يصح التولية والمرابحة حتى يكون العوض مثليا او مملوكا للمشتري والربح مثلي ضم الى الثمن اجر قصار وصبغ وطراز
وفتل وحمل طعام وسمسار وسائق غنم للعرف ولان ما يزيد المبيع عينا كصبغ وطراز او قيمة كحمل وسوق يلحق بالثمن
ولا يضم اجر الراعي والطبيب وبيت الحفظ وجعل الآبق ونفقته لعدم العرف وما يزيده ولا يضم اجر المعلم لان زيادة
الحذق لا بتعليمه اي انه لو لم يكن حاذقا لم يتعلم ولو تعب الف سنة وان ضم ما قد يقول عند البيع قام بكذا ولا
يقول اشتريته بكذا للكذب وله الخيار عند ابي ح رح بخيانة المرابحة اخذ بالثمن او ترك وله الحط لو كان في التولية
عند ابي ح رح عبرة الثمن المسمى ما امكن فامكن في الربح الا انه تخير لفوت الرضا ولا يمكن اعتبار المسمى في التولية
لانه لو اعتبر ما سماه من الثمن لما بقي تولية لانه زائد على الثمن الاول فتنقلب مرابحة بخلاف المرابحة لانه لو اعتبر فيها
المسمى لا يلزم الانقلاب بل هي مرابحة كما كانت فاعتبر المسمى مع الخيار في خيانة المرابحة ولم يعتبر في خيانة التولية
لئلا تنقلب التولية مرابحة فتعين الحط في خيانة التولية وعند س رح بالحط في خيانة المرابحة والتولية اذ لفظ
التولية والمرابحة اصل فيبنى على العقد الاول ليتحقق الاصل الذي هو التولية والمرابحة وخير م رح في خيانة التولية
والمرابحة لان الثمن المبني على شرائه مجهول والثمن المسمى معلوم والمعلوم اولى من المجهول فاعتبر فيهما المسمى الا انه
تخير لما مر من عدم الرضا اقول القياس في الوضيعة اي يحط عندهما وان تخير المشتري عند م رح ولو تعذر
الفسخ في الخيانة بهلاك المبيع او تعيبه عند المشتري سقط خيار المشتري في الظاهر بلا شيء لان الخيار لا يقابله
شيء من الثمن كخيار رؤية وشرط وامر م رح برد قيمة المبيع واخذ الثمن في رواية لاصله المذكور في اقامة القيمة
مقام المبيع في التحالف عند الاختلاف في الثمن والمبيع هالك كما ذكر في فصل الاختلاف في الثمن من كتاب الدعوى
اقول لو شرى بالف نسيئة ثم رابح بلا بيان او ولي ثم تلف المبيع فعلم روي عن س رح انه يرد قيمته ويرجع
بالثمن لاصله المذكور في الزيف كما يجيء بعد صفحة ولم يذكر ثمة رواية عن م رح مع ان اصله المذكور في اقامة القيمة لا
يستدعيها ولو شرى ثوبين بعشرة صفقة واحدة كلا منهما بخمسة كره م رح مرابحة احدهما بلا بيان للتهمة
الرداءة لان العادة ضم الردي الى الجيد ولهما ان الثمن كل واحد منهما تعين فلا اعتبار للتهمة لان الصفقة كانها
تعددت ولو لم يبين ثمن كل واحد منهما يكره المرابحة بلا بيان وفاقا للجهل بثمنه ولو اسلم عشرة في ثوبين ولم يسم
ثمن كل واحد منهما فبيع احدهما بخمسة مرابحة بلا بيان مكروه عند ابي ح رح كما لو شراهما بعشرة صفقة واحدة

ا
اذ لم يأس قطعا

ولم يبين ثمن كل واحد للجهل لان انقسام الثمن عليهما عند القبض باعتبار القيمة دون الصفة اذ الصفة في المعين لغو لان
الصفة انما تعتبر فيما كان اذا لم يأس قطعا لفسخ الكتابة بالكار لصحة الرد في الجملة لو الغائب لو انكر الشراء تنفسخ
الكتابة للعجز عن الاداء بدل الكتابة اليه فيصح الرد فلو اخذها البايع بعد الاقرار بالكتابة وباعها او عتقها او دبرها
ثم حضر الغائب وصدقه في الكتابة رقت ولو تصرف بطل لتبين انه في ملك غيره الا انه اليه وبطل تصرفات البايع لو
الاقرار لو نفذ بتصديقه فتبين انها صادفت ملك الغير ولو ادعى على قن في يد كفر انه قتل وليه خطأ فزعم
انه في يده وديعة زيد الغائب دفعت الخصومة والا لم يبرهن يصح الخصومة واذا ثبت القتل تخير ذو اليد بين
الدفع والفداء فلو فدى تطوع فلا يرجع على الغائب لعدم لو انه ولو دفع وحضر زيد وكذب المقر تم الدفع ولو صدقه
خير لظهور ملك زيد بين تقرير الدفع وبين الفداء واخذ القن وليس له ان يطالب ولي الجناية باعادة البينة على الجناية
لو البينة قامت على الخصم ظاهرا فلا يبطل بتصادقهما ولو كان له قن مأذون فيه صح عليه دين يحيط برقبته فرهن
المولى على لمنز بيعه وايداعه فيبيع لدينه فلا يأخذه الغائب لانفساخ بيعه او سعى الغائب شراءه منه واودعه عنده لم
تندفع الخصومة ويخير المولى بين بيع العبد لدينه وبين الفداء فلو بيع العبد لدينه بقضاء القاضي ثم حضر المقر له وصدقه
فيما اقر لا يأخذ العبد لانفساخ بيعه بقضاء القاضي بالبيع في التدبير ولو كان المدعى حين قضى له بالدين لم يطلب
بيع العبد وطلب استسعاءه فله ذلك فان استسعاه القاضي وسعى وقضى دينه ثم حضر الغائب وصدقه
في البيع يأخذ العبد لبقاء عقده لو لا منافاة بين السعاية وبين بقاء عقده لو القضاء بالسعاية لا تنفسخ
فسخ البيع لانه بالاستسعاء استحق كسبه لا رقبته ولا منافاة بين كون الكسب لشخص والرقبة لآخر ولو
لو ادعى المامور بشراء امة بعينها بالف شراءها بالف ونصف ليكون الامة للمامور لمخالفته الامر وقال الامر والبايع
بالف صدق المشتري بعد تقدم بيمين لانكاره تملك الامر لو الامر يدعي عليه التمليك وهو ينكر وقبل نقد الثمن صدق
البايع بلا يمين لو لو ولاية التمليك وهو اعرف كيف تملك ولا تهمة بخلاف ما بعد النقد وليس للمشتري ان يحلف البايع
على ما ادعى لان فائدة النكول ولا فائدة في نكوله هنا لو لو اقر لا يعتبر في حق الامر للتناقض لانه اقر له بالبيع بالف
حرة ولكونه ملزما باقراره الاول فلا يصح اقراره بالنكول فاخذها الامر بالف ولو شاء حلف الامر بعلم لفعل غيره
وافادة اقراره وللمامور ان يحلف الامر على العلم اي بالله ما يعلم انه اشتراها بالف وخمسمائة لانه يدعي عليه
ما لو اقر به لزمه ولكنه فعل الغير فان حلف فهي للامر في الثمن فان قيل كيف يكون الامة للامر من غير عقد بينهما قيل
بتصادقهما وهو بمنزلة انشاء العقد في حقه على ان التعاطي بيع عندنا فالتصادق اولى فلو نكل الامر اخذها
في الامر المامور المشتري ولو ادى الى الامر الالف الذي لقاه الى البايع استحسانا لا داء جبرا لا قياسا لعدم الامر
في الاداء ويؤدي الزيادة وهي خمسمائة الى بايعه لو صدقه لو البايع او لو رجع البايع الى تصديقه اخذ الزيادة
لان البايع وان كذبه اولا لكن المشتري لما طلب يمين الامر فقد اعاد اقراره بالف وخمسمائة فصح تصديقه وان
بقي اولا وكان كذا لو ادعى المامور شراءها بمائة دينار والمسألة بحالها اي الحكم في المسئلتين سواء الا انه
فصل واحد وهو ان الامر لو نكل اخذها منه المشتري مجانا لا دية دنانير وما لقى دراهم فلا رجوع اي لو اخذ
الامر الجارية ولو ادى الالف الى البايع ثم استحلفه المشتري فنكل يأخذ المشتري الجارية من الامر مجانا قياسا و

واستحسانا وفي المسئلة الاولى يأخذها بما ادى الامر من الالف استحسانا وكان حبسها به وجه القياس ان الامر
لما نكل فقد زعم ان الملك في المبيع وقع للمشتري ووجب عليه الثمن وقد تبرع الامر بقضائه عنه فليس عليه شيء ووجه
الاستحسان ان الامر في المسئلتين مجبر على قضاء الثمن والاجبار ينافي التبرع لان من كان مطالبا لا يكون متبرعا
الا يرى ان الوارث لو اقضى دين المورث من ماله لا يصير متبرعا لانه مطالب فيقوم الامر مقام البايع حين لقى اليه
الثمن مضطرا كالوكيل بالشراء ويغير الترجمة الا انه في المسئلة الاولى اجبر على قضاء ذلك الدين كان على المامور لانه
لما انكر الشراء بالالف وجب الالف على الامر ما دى الى البايع ما وجب على المشتري وهو الدراهم فكان له ولاية الرجوع
والحبس وفي الثانية لم يرد دينا على المشتري اذ الواجب عليه دنانير والامر لقى الدراهم فلا يكون له ولاية الرجوع والحبس
لقيام مقام البايع والبايع كان له الطلب وحق الحبس بالدراهم لا بالدنانير فكذا من قام مقامه وكذا لو امر بشراء اخيه
وهي بحالها الا انها بالف درهم فاشتراه وقال اشتريته بالف وخمسة او قال بمائة دينار وقال البايع قبل قبض
الثمن بعته بالف درهم وصدقه الامر كان القول للبايع والعبد للامر لما مر وعتق عليه لانه ملكه قاصدا وان اراد
المشتري يمين البايع ليس له ذلك لما مر وان اراد يمين الامر لا يحلف لو طلب منه المشتري القبض اذ لا فائدة في نكوله
لتعذر رده لعتقه ولو طلب قيمته حلف لانه لو اقر به لزمته قيمته فاذا انكر يستحلف كمن اشترى قريبه او عبدا فاعتقه
ثم ادعاه غيره واراد تحليفه لاخذ العبد لا يحلف عليه وان اراد تضمين قيمته يحلف وكذا لو اقر انه لفلان بعد عتقه
يضمن قيمته ولا يبطل عتقه وان حلف الامر فلا شيء عليه ولو نكل لزمته قيمته لاستهلاكه والثمن لزم للبايع على الامر
لو المشتري يزعم انه التزم العهدة بشرط سلامة العبد له ولم يسلم وان اراد الامر ان يرفع من القيمة التي يضمنها للمشتري
الثمن الذي اداه الى البايع فليس له ذلك في القياس لو الامر متبرع بقضاء دين الوكيل وفي الاستحسان له ذلك
في صورة الدراهم لو القيمة تقوم مقام العبد والوكيل لو كان العبد لا يسلم له الا بالثمن فكذا القيمة والبايع لما صح
الموكل اقامه مقام نفسه في الثمن فيصير قصاصا بما وجب عليه من القيمة للوكيل ان قضى على الامر بالقيمة من جنس ما ادى
من البايع لاتحاد الدينين جنسا وصفة ويؤدي الفضل للمشتري ان فضل من القيمة شيء وان قضى عليه من خلاف
جنسه لا يقع المقاصة لعدم المجانسة وله ولاية حبس القيمة عن المشتري حتى يؤدي اليه ما اداه الى البايع استحسانا لا في صورة
الدنانير ان كان الاختلاف بين الآمر والمامور في الجنس ليس له ان يرفع من القيمة التي يضمنها للمشتري شيئا من
الثمن الذي اداه الامر الى البايع لو ليس له الرجوع بما اداه والحبس به في صورة الدنانير قياسا واستحسانا كما مر
والى هذا التفصيل اشار بقوله ولو شاء الرجوع بالثمن فعلى ما مر اي على تفصيل مر في المسئلة السابقة حيث قال ولو
ادى الالف استحسانا الخ هذا اذا وقع الاختلاف قبل ان يقبض البايع الثمن اما اذا قبض البايع الثمن في هذه الوجوه
كلها ثم قال كان الثمن الفا لا يعتبر قوله لانه لما قبض الثمن خرج من البين وصار اجنبيا فلا يعتبر اقراره على الغير فالقول
للمشتري مع يمينه والغرض بظاهر الاصالة اقول فلا يعتق اخو الامر الا اذا برهن او نكل المشتري فان قيل يجب
ان لا يقبل قوله فقبول الوكالة لم يدل على الامتثال فبقاء الولاية الاصلية يدل على الاختصاص في هذه اقول
فلذا جعل القول قوله مع يمينه فان حلف ثبت الشراء لنفسه وان نكل ثبت الشراء للامر بذا لو استحق الثمن فلو لم يسم
ثمنا بان قال اشتر عبد فلان فاشتراه ثم اختلفا فقال المامور اشتريته بالف فقال الامر بخمسمائة او قال المامور اشتريته

بحاله دنانير وقال الآمر اشتريته بالف درهم وصدق البايع الامر بعد قبض الثمن يتحالف الامر والمأمور لان حاصل الخلاف
في الثمن دون المالك لان الامر باتفاقهما والامر كالمشترى من المأمور فان تحالفا فسخ العقد الذى جرى بينهما فيلزم
المبيع المأمور وعتق لانه ملكه حاله اذا اتفقا وان كان الامر بشراء الاخ والمسئلة بحالها اى لو قال المأمور اشتريته بالف
قال الامر اشتريته بخمسمائة مثلا وصدق البايع الامر بعد قبض الثمن لا يعتبر قول البايع للامر وعتق العبد اذا اتفقا
ان الفعل وهو العقد وقع للامر وهو قريبه فعتق عليه وبقى الاختلاف بين الوكيل والموكل في الثمن وحكم م رجه لتعذر
بالتحالف لاختلاف في الثمن فسخ البيع المعتبر بين الوكيل وموكله على القيمة لتعذر رد عين العبد للعتق فغرم الموكل
قيمته ونفيا التحالف لهلاكه بالعتق حاصله ان الوكيل مع الموكل نزلا منزلة البايع مع المشترى فاختلفا في الثمن
يوجب التحالف الا ان المبيع هلك بالعتق بهلاك المبيع يمنع التحالف عندهما لا عندم رح فصدق الامر عندهما لانكاره
الزيادة فيأخذ منه الوكيل ما اقر به ان شاء لان الوكيل يدعى عليه الزيادة والموكل ينكر فلو صدق البايع الامر قبل الاستيفاء
اى قبل قبض الثمن قال البايع بعته بخمسمائة كما قال الامر وكذب المشترى يحلف المشترى على ما ادعاه البايع لانه يدعى
عليه العهدة فان حلف المشترى على دعوى البايع لادعائه عليه العهدة برى من العهدة ولم يؤاخذ بشئ لان البيع
ظهر في حقهما بتصادقهما فكانهما انشأ العقد وقولهما ليس بحجة في حق الوكيل وهو انكر التزام عهدة بهذا العقد فتعذر
ايجاب العهدة عليه فصارت العهدة على الامر ولا خصومة للوكيل مع لعدلانه لا يدعى العقد لنفسه بخلاف المسئلة المتقدمة
في تسمية الثمن ولو نكل المشترى لا ابراء ويطالب كالاقرار البايع لانه هو العاقد هذا فيما صدق البايع الامر اما
لو صدق البايع المشترى قبل استيفاء الثمن بان قال البايع بعته بالف كما قال المشترى وقال الامر اشتريته بخمسمائة
فالعهدة على لانهم اتفقوا ان العقد وقع بالامر والعهدة على الوكيل فيأخذ البايع منه كان لتصادقه عليه وهو الف
درهم وبقى الاختلاف بين الوكيل والموكل في الثمن فكان القول قول الموكل مع يمينه عند حس فيأخذ منه الوكيل ما
اقر به الموكل ان شاء ويتحالفان عندم وغرم الموكل القيمة لانهما اختلفا في الثمن بعد هلاك المبيع فحكمه التحالف عنده
لا عندهما ولو شهد العتوق فتح قد ردت لتهمة فباع احدهما من صاحبه وكاله صح لان اقرارهم لم يصح في حق
مولاه وعتق لاقرار مشتريه فيوجب عن رح على المشترى ثمنه لان ابراء الوكيل لا يصح عنده ولا ثمن على المشترى
عندهم رح وضمان الوكيل البايع لزعم البايع ان المشترى برى من الثمن لان المبيع حر بزعمه فلا ثمن فكان ذا
البايع ابراء فصح الابراء عندهما فضمن لا عنده لما مر في فصل الوكيل بالبيع ولو باعه من غيره وصدقه المشترى
في العتق قبل النقد صار المشترى كصاحبه الشاهد اى يسقط الثمن عن المشترى ويضمنه الوكيل للامر عندهما ولا يسقط
عند س رح ولو صدق المشترى بعد نقد الثمن لم يسترد الثمن لتعلق حق الامر به فلم يعتبر تصديقه فيه وضمن الوكيل
للمشترى مثل الثمن لقبضه بلا حق بزعمه لانه اقر انه قبضه بغير حق وكذلك في المسئلة الاولى لو اخذ ثمنه اقول
فان قيل ينبغى ان يسقط الثمن عن المشترى ويضمنه الوكيل للامر عندهم رح وان لم يصدقه المشترى اذ ليس للبايع
ان يطالبه بالثمن لانه حر في زعم البايع وبيع الحر لا يوجب الثمن فكان البايع ابراه وان كان المشترى يزعم انه قن
اقول كما ان فيه ابراء معنى من قبل البايع كذلك فيه رد لذلك الابراء من قبل المشترى معنى لان المشترى لما زعم
انه قن رد ابراؤه المعنوى معنى والابراء يرتد بالرد فلا يسقط الثمن ولكن بقى هل للبايع ان يطالبه اقول ينبغى

ان لا يكون له مطالبة بالثمن لان البايع مقر بانه باع حرا فكيف يطالب بثمنه فان قيل يطالبه وكالة لا اصالة
والمنافاة في المطالبة الاصالة لا الوكالة اقول الوكيل بالبيع اصيل في الحقوق فينبغى ان لا يطالبه ولو ادعى
عبدا في يد ذى اليد انه ملكه فشهد واحد بهبة وآخر بصدقة لوت لاختلاف سبب القضاء اسمها دتهما اذ القضاء
هنا يقع بالملك بسببه وقد اختلفا فيه كما لو ادعى ذو اليد الشراء منه وشهد واحد ان المدعى اقر ببيعه من ذى
اليد بالف درهم وقبضه وشهد آخر انه اقر ببيعه بمائة دينار وقبضها ترد لتعذر التوفيق وفي صورة دعوى
الهبة لو شهد واحد بهبة وآخر بعمرى او نحلى تقبل لاتفاقهما معنى وكذا لو ادعى ذو اليد شراء من المدعى فشهد واحد ان
المدعى اقر ببيعه منه وقبض ثمنه وشهد آخر انه اقر ببيعه بالف وقبض الالف يقبل لان الثمن غير مقضى به فلا حاجة
الى البيان لكونه مقبوضا وانما المقضى به الملك ولا اختلاف فيه ولان الساكت عن الثمن اجمل فيحمل على الموافقة

فصل

الاقرار لوارثه وهو لغيره الاصل ان تصرف المريض فيما يقبل النقض كهبة وبيع صح في الحال
تصرف المريض فيما ينقض حتى يثبت الملك للموهوب له لانه يتصرف في خالص ملكه ثم ينقض ان احتيج اليه وتوقف
في غيره كاعتاق وتدبير ولو اقر مريض لوارثه بعين ولا مال له سواه فقال وارثه ليس لى بل لفلان وصدقه فلان
ثم مات سلمنا العبد للاجنبى لما مر في فصل الاستثناء من انه لو اقر لزيد بالف فقال زيد ليس لى بل لفلان يصح
الاقرار عندنا فيأخذه زيد ويسلمه الى فلان ويبطل عند زفر رح ثم لو لم يسلم الورثة اقرار مورثهم لوارثه غرم
الوارث لموت مورثه قيمته لكونه اتلفه باقراره لغيره وهذا لان تصرف المريض نقض اقراره ووجب على المقر
الاول رد العين وقد عجز عن رده لملك الاجنبى فغرم قيمته ورفع حظه والثانى لو وارثا لزعمها عدم التقصير
في حظها لانه احد الورثة فلو ضمن حظه لضمن لنفسه وذا لا يجوز وكذا لو اقر الوارث لوارث لو سلم العبد الثانى لانه
اتلفه من جهة المقر له الاول لا من جهة المريض فضمن على الاول قيمته وصارت ميراثا وللاول والثانى منها
نصيب فيرفع حظها عن القيمة فتضمن الباقى لزعمهما ان المقر له الاول برى من ضمان العبد للورثة لان العبد ليس للميت
فنفذ زعمهما في حظهما ولا يرفع شئ من القيمة لو كان على الميت دين محيط لتقدم لان الدين مقدم على الارث فيضمن
كل القيمة ولا يسقط حصة احد ولو كان التصرفان هبتين بان وهب المريض لوارثه عبدا فوهبه الوارث لوارث
آخر بعد ما قبضه ثم مات ولا مال له غير ما سلم العبد للثانى وغرم الاول قيمته للورثة ورفع حظه فقط لانه لا يضمن لنفسه
وزعم الثانى لزوم التقصير كبقية الورثة لان حظ الثانى لزعمه ان تقصير لازم فقد عجز فعليه قيمته وله منها نصيب فرفع
الثانى حظه من القيمة ولو اقر المريض لوارثه او وهبه له فقبضه ثم اقر هذا الوارث ان المريض كان وهبه لوارث
آخر واقر له قبل الاول وصدقه الثانى المقر له فدفعه الاول الى الثانى بهذا السبب فمات المريض اخذ منه ويصير الثانى
لتصادقهما انه وصل الى الثانى من المريض فلو مات العبد في يد الثانى فللورثة تضمين الثانى ضمن لانه قبض ما لم يكن
له الاول لان اقر فاتلف بدفعه الى الثانى ولم يرجع ايضا من على الآخر بشئ ايهما كان اما الاول فلزعمه انه للثانى
وقبضه حق واما الثانى فلانه ضمنه بفعل نفسه وهو القبض فلا يرجع به على غيره ولو وهب لبعض ورثته عبدا و
قبض ثم اقر هذا الوارث ان المريض كان اقر به لهذا الوارث الآخر او وهبه قبل هبته لى فلو صدقه الثانى فقد
مر حكمه ولو قال الثانى هو لى وما اقر لى كما تقول سلم له العبد وغرم الاول قيمته لانه اقر للثانى فاتلف بدفعه اليه ورفع

حظ الاول لانه لا يضمن لنفسه وكذا رفع حظ الثاني لانه لم يرد القول لانه يدعيه لنفسه فلا يقول بالرد هذا فيما قبل موته ولو اقر الاول
بعد موت مورثه او وهب او باع فكذلك حكمه حكم ما قبل موته لقيام ملكه قبل النقض يعني لو اقر المريض بالعبد لوارثه ولم
يقر به الوارث لغيره حتى مات المريض ثم اقر به الوارث لغيره قبل قبضه او بعده قبل نقض القاضي اقرار المريض او وهب
المريض العبد لوارثه وقبضه ثم بعد موته اقر به الموهوب له او وهبه لغيره قبل نقض القاضي هبة المريض فالحكم في جميع
ذلك كحكم ما قبل موته لان ملك المقر له الاول او الموهوب له الاول قائم بعد موت المريض قبل ان ينقض القاضي اقرار
المريض او هبته لان الاول لغو بالموت يثبت حق نقض تصرف المريض ولكن لا ينتقض بدون النقض فاذا كان ملك الاول
قائما بعد موته صح اقراره او هبته لغيره كما صح قبل موته ولهذا لو باع الاول بعد موته قبل النقض جاز فصار كالمشتري
فاسدا اذا تصرف في المبيع قبل النقض ينفذ تصرفه وان كان للبائع حق النقض

فصل

اقرار المريض باستيفاء الدين الاصل ان المريض محجور عن ايصال النفع الى وارثه الا باذن سائر الورثة ولو كان له دين على
وارثه وبه كفيل اجنبي او بعكسه واقر بقبضه واحتال به واطلق اي لم يشترط ان لا يبرا المحيل فانه يبرا فيكون نفعا للوارث
اصيلا كان الوارث او كفيلا لانه المحيل لانه ابرا الكفيل ايضا والوارث اما محيل او كفيل له فيبرا على كلا التقديرين فلغا
اقراره بقبض الدين وكذا احتياله ببراءة وارثه وان شرط لا يبرا المحيل صح احتيال المريض لانه لا نفع للوارث اصيلا كان
او كفيلا لانه لا يبرا وكذا يلغوا برا وارثه اصيلا كان وارثه او كفيلا وكذا يلغو براء الاجنبي الاصل لان براءته توجب
براءة الكفيل وهو وارثه فلو كان الاجنبي كفيلا صح ابراء الاجنبي لان براءته لا توجب براءة الاصيل الذي هو وارثه
فاذا صح ابراء الاجنبي الكفيل يصح من ثلثه فللورثة الخيار في ثلثي لعدم براءة وارثه فان كان يخرج من ثلثه فلا سبيل
على الكفيل وان لم يكن للميت مال غير ذلك الدين يصح ابراء الكفيل في قدر ثلثه فللورثة الخيار في ثلثي الدين بين
اخذ من الكفيل وبين اخذ من الاصيل والتشابه في لا يؤخذ الا من الاصيل ولو اقر المريض بوديعة احدها بطل
لانه اقرار باستيفاء في الحقيقة لان الوديعة لو كانت من جنس دينه فقد ظفر رب الدين بجنس حقه من مال المديون
فاستوفى دينه وكذا ان كانت من خلاف جنسه اذ يكون موته مجهلا للوديعة بان اقر مثلا بان الكفيل الوارث عنده
الف درهم وديعة ولم يعين الالف وكذا العبد ونحوه من العروض او عينها ثم مات ولم يعرف حالها انها هلكت عنده
او دفعها الى مالكها فيضمن قصاصا بما على الوارث فاستوفى دينه فصار دينه نفعا للوارث وهذا في الاقرار بالوديعة
للوارث ظاهر واما الاقرار بالوديعة لكفيل وارثه الاجنبي فلان الوديعة معلومة قائمة كان للكفيل ان يأخذها
ويبيعها ويقضي الدين من ثمنها فيحصل للوارث البراءة بسبب اقراره ففيه نفع للوارث لما ذكر ولان الوديعة وان
كانت معلومة قائمة لكن وهم التجهيل قائم عند الاقرار فلا يصح لما فيه من المنفعة على تقدير وجوب الضمان بموته مجهلا ووقوع
المقاصة ولذا وقع الاقرار باطلا لم يجز بعد ذلك وان كانت معلومة قائمة بعد موته والى هذا الدليل اشار بقوله يكون موته مجهلا
فان قيل ان الاصل في الاقرار صيانته عن الاهدار ما امكن فينبغي ان لا يبطل الاقرار بوهم التجهيل قيل تخصيص المريض بعض
ورثته بالنفع محرم والشبهة في التحريم كالحقيقة فيبطل بشبهة التجهيل كحقيقته ثم اعلم ان المقاصة بالضمان انما تقع اذا
كان الضمان من جنس اما اذا لم يكن من جنسه لا يقع المقاصة به فلا يتحقق استيفاء الدين فلا نفع للوارث من
هذا الوجه فوجه النفع في هذه الصورة تاخير مطالبة الدين عن الوارث وذلك لانه لما كان على الميت دين لرجل

لرجل وللميت دين على الف كان للمديون الميت ان لا يقضي دينه اي الوارث ما لم يقضي الوارث الدين الذي على الميت
لان مديون الميت لا يبرا بدفع دينه الى الوارث مع وجود الدين على الميت صورته مثلا لو اقر المريض بوديعة مثلي
كقطن او شعير او نحوه لكفيل الوارث وللميت الف درهم على الوارث فان صح هذا الاقرار يجب ضمان الشعير مثلا
في تركته والشعير مثلي فيجب مثله فلا يقع المقاصة لعدم المجانسة بين الشعير والدراهم فاذا لم يقع المقاصة لم يقع
الاستيفاء فلم يحصل للوارث نفع من جهة الاستيفاء لكن لما وجب على الميت شعير لكفيل الوارث لم يكن لبقية
الورثة مطالبة الوارث المديون بما عليه من الف درهم ما لم يقضوا دين الكفيل وهو الشعير لما مر من الاصل وهو
انه لما كان على الميت دين لرجل الخ فتضمن هذا الاقرار تاخير المطالبة عن الوارث والتاخير نفع للوارث فلم
يصح وذكر في تلخيص الجامع للخلاطي ان الاقرار بالوديعة له ولكفيله الخ اي للوارث او لكفيله وذكر في بعض شروحه
اي قيد هذا بكونه له او لكفيله لانه لو كان الدين على اجنبي والوارث كفيله فاقراره بالوديعة للغريم لا يكون باطلا
لانه اجنبي اقول ينبغي ان يبطل هذا ايضا لان براءة الاجنبي الاصيل وتاخيره يوجب براءة كفيله الوارث
وتاخيره وهذا نفع للوارث فينبغي ان يبطل اقراره بالوديعة لاجنبي الاصيل ايضا كما في الاستيفاء وذكر في الكافي
لو اقر بوديعة احدهما عنده بطل كذا في تلخيص العتابي ونحوه وهذا يحتمل ان يكون الاقرار المذكور باطلا وكذا يحتمله ما
ذكر في المتن من قوله لو اقر بوديعة احدهما الخ بان يكون معناه لو اقر بوديعة الوارث او الاجنبي الذي احدهما
اصيل والآخر كفيل بطل اقراره سواء كان الاصيل وارثا او اجنبيا وبعد ما كتبت هذا الوارد رايت في بعض
الجوامع ان المسئلة مثل ما خطر لي من ان اقرار المريض بالوديعة لاجنبي يبطل سواء كان الاجنبي اصيلا او كفيلا
للوارث فحمدت الله على ما الهم الصواب ولو كاتبه في صحته فاقر بقبض بدله في مرضه صح اقراره في حق الكل الورثة
والغرماء لاستناد اقراره الى صحته لان سببه وجد في الصحة فاستند اقراره الى سببه فكانه اقر في صحته وهذا
كصحيح تكفل بالدرك او بما ذاب له على فلان ثم مرض ثم لحق الدرك او قضي له على فلان لزم الكفيل ذلك من جميع المال
ويكون بمنزلة دين الصحة لوجود سببه في حالة الصحة على وجه لا يمكن دفعه لا لو اقر بالابراء اي لو اقر في مرضه
بانه كان ابرا مديونه في صحته لا يصح اقراره الا من ثلثه لانه غير مسلط على الابراء فلا يصح كما لو اقر في مرضه
بالهبة واسنده الى صحته بخلاف الاستيفاء فانه ليس بتبرع وهو ماذون فيه ومسلط عليه ولو كان الكتابة
واقرار قبض البدل كلاهما في المرض صح من ثلثه لان الاقرار ببدل العتق تنفيذ العتق فصار كانشاء العتق في
المرض وذا يعتبر من الثلث كذا في الكافي اقول هذا التعليل يقتضي ان يكون اقراره في مرضه بقبض بدل كتابة
وقعت في حال صحته معتبرا من الثلث ايضا لانه كانشاء العتق بعين هذا التعليل فالاولى ان يعلل بالاستناد
ويقال الاقرار بقبض البدل يستند الى وقت السبب كما مر فكانه اقر وقت عقد الكتابة فوقع الكتابة ههنا
في المرض وثمة في الصحة فاذا استند الاقرار فيهما يستند الى وقت الصحة ثمة لا ههنا فيصير كانشاء في الصحة
ثمة وفي المرض ههنا فافترقا فصح اقراره من كل المال ثمة ومن الثلث ههنا ويتم تعليل الكافي بضم الاستناد ولو
اقر في مرضه بقبض دين صحته من الاجنبي وعليه دين للاجنبي صح في حق الكل لانه مسلط على الاستيفاء ولو
اقر بقبض دين مرضه لا يصح لتعلق حق الغرماء والاصل ان المريض بغير حالة لا حق عليه لانه سبب الحجر واثر الحجر

في ابطال ما كان للحجر وقبل الحجر لا في ابطال ما كان عليه فلو كان له على الاجنبي الف درهم في الصحة فمرض ولا مال له غيره وعليه
دون فاقر باستيفاء الدين وكذبه الغرماء صح اقراره مطلقا لان الاقرار بقبض الدين اقرار بالدين اذ الديون
تقضى بامثالها واقرار المريض بالدين للاجنبي صحيح فكذا يصح اقراره باستيفاء دين على الاجنبي وهذا الاقرار
لزم غرماء الصحة لظهور سببه وهو المعاملة في الصحة لان المعاملة توجب الاقرار بالاستيفاء حقا لمن عليه الدين بعد المرض
كما كانت توجبه في حال الصحة بيانه ان المديون استحق بمعاملته مع رب الدين براءة عن الدين باقرار رب
الدين في حال صحته فكان هذا حقا للمديون على رب الدين فاذا مرض رب الدين واقر بالاستيفاء وجب ان
يحصل به براءة المديون لان المرض يغير حقا للمرض لا حقا عليه فيجعل في حق المديون كانه باق على صحته وهذا لان حال
المريض لا يكون ادنى من حال العبد المأذون فانه لو حجر عليه مولاه فاقر باستيفاء حق وجب له في حالة الاذن
جاز اقراره فهذا اولى وهذا لان المعاملة مع العبد المأذون اوجبت صحة اقراره بالاستيفاء حالة الاذن
حقا لمديونه فصح اقراره بعد الحجر باستيفاء حق وجب له في حالة الاذن لان الحجر بغير حقا له لا حقا عليه فكذا المرض و
لان المانع حق وجب له في حالة الاذن لان الحجر بغير حقا له لا حقا عليه فكذا المرض ولان المانع حق الغرماء والورثة
ودين الصحة لم يتعلق به حق الغرماء والبدل حكم المبدل بخلاف ما لو اقر بالعين لانه تعلق به حق الغرماء فلا يصح
اقراره وبخلاف ما لو اقر باستيفاء دين كان له على الوارث في الصحة حيث لا يصح وان كان بدلا عن
عين لم يتعلق به حق الغرماء لان الاقرار بقبض الدين اقرار الاستيفاء لفظا وبالدين معنى لما عرفت من ان
الديون تقتضى بامثالها فعملنا باللفظ في حق الاجنبي وبالمعنى في حق الوارث ولم نعكس لان حال المريض
مع الوارث اضيق من حاله مع الاجنبي حتى يملك ان يتبرع بثلثه على الاجنبي لا على الوارث فلو قلنا بانه لا
يصح اقراره بالاستيفاء من الاجنبي يلزمنا ان نبطل اقراره في حق الوارث بالطريق الاولى فيتعطل العمل
بالدليلين اقول ظاهر هذا الاعتراض وجوابه يدل على ان العمل في حق الاجنبي باللفظ لا بالمعنى وليس بصحيح
لانهم عملوا في حق الاجنبي بالمعنى ايضا كما مر في اول هذا البحث حيث ذكر الاصل ثم فان فاقر باستيفاء الدين
وكذبه الغرماء صح اقراره مطلقا لان الاقرار بقبض الدين اقرار بالدين عليه الى فهذا عمل بالمعنى والجواب الصحيح
ان يقال لما كان الاقرار بالاستيفاء في حق كل من الوارث والاجنبي اقرارا بالدين صح في حق الاجنبي
لا في حق الوارث لان الاقرار بالدين يصح للاجنبي لا للوارث فكذا الاقرار بالاستيفاء فافترقا ولو اقر
باستيفاء دين ثبت له في مرضه صح في حق الورثة ولا يصح في حق غرماء الصحة لان الدين لو كان في الصحة فقد
نستحق المديون البراءة فيمنع ذلك تعلق حق الغرماء فيصح اقراره بقبض دين الصحة واما لو حدث له الدين
في المرض فقد تعلق حق الغرماء باول المرض فمنع هذا التعلق المتقدم حق الغريم الذي اقر في مرضه ولو لم
يقر بقبض الدين من الاجنبي صريحا لكن قال بيننا وديعة غير شيء اصلح قصاصا بدينه بان كان [illegible]
صح [illegible] ذلك الشيء بيع فيما به مثلا لو كان له الف درهم على اجنبي فاقر في مرضه بالف درهم وديعة وهي
مثل الدين وصفا انها وديعة للمديون عنده فانه يصح اقراره لانه اقرار بالاستيفاء في الحقيقة كما مر في
اول الفصل حيث قال لو اقر بوديعة احدهما بطلت لانه اقرار باستيفائه الى فصح ويصير قصاصا بالدين [illegible]

بالدين لان الدينين اذا اتفقا جنسا ووصفا يقع المقاصة بينهما وان لم يتقاصا وكذا لو اقر بوديعة دراهم اجود من الدين
يصح لانه اقر بمثل الدين وزيادة فصح اقراره بمثل الدين او جنس آخر بان اقر بوديعة دنانير او امة فالدين الذي
على مديونه يكون على حاله وما اقر به من الدراهم الردية والدنانير او الامة يكون تركة الميت فيقتسمها الغرماء لانه لم يصح
اقراره سواء كانت الوديعة قائمة او هالكة لان صحة اقراره انما كانت من حيث الاستيفاء خاصة لا من حيث اثبات
الحق له وقد تعذر الاستيفاء ههنا اما لو كانت اردى فلان استيفاء الردي بالجيد محاباة وهو لا يملك المحاباة
واما اذا كانت جنسا آخر فلان المقاصة لا تكون في مختلف الجنس فلما امتنع جعله استيفاء للمحاباة في الاولى والمحل في
الثانية بطل اقراره لانه لا يملك الاقرار على غرماء الصحة الا من حيث الاستيفاء فلما بطل اقراره بقي الدين على غريمه على
حاله والمقر به تركة واليه اشار بقوله والا اي لتعذر الاستيفاء الى الشيء الذي اقر به ان لم يصلح قصاصا لرداءته او لكونه خلاف
جنس الدين لا يصح اقراره فكان المقر به تركة كما كان قبل الاقرار لانه يصح في حق الاستيفاء لا في اثبات الحق له لتعلق حق
الغرماء بكل ما في يده بمرضه فلما بطل اقراره صار المقر به تركة فيؤخذ غريمه بالدين ولهذا ان كانت الالف التي اقر بها للغريم
اجود وقال الغريم انا استرد هذه الالف واقضي ما علي من الردي ليس له ذلك لعدم صحة الاقرار بالزيادة الا يرى
انه لو اقر بوديعة الف ومائة يصح في حق الالف لتعلق الاستيفاء به دون المائة لعدم تعلق الاستيفاء بالزيادة فان قيل
ان هذا لو كانت الوديعة جنسا آخر فاحتمال التجانس بين الوديعة وبين الدين قائم باعتبار الضمان فانه لو مات مجهلا يجب
عليه الضمان ويمكن تضمينه بجنس الدين فعلى هذا ينبغي ان يصح اقراره بان يجعل اقراره بالاستيفاء كما مر في اول الفصل حيث
قال لو اقر بوديعة احدهما بطل الحجر قيل ان الحجر لحق غرماء الصحة ظاهر متحقق ومعنى الاستيفاء محتمل والمحتمل لا يعارض الثابت
ولو قال المريض اخذت هذا الالف الذي في يد من المديون بجهة شراء او صلح او صدقة المديون فان كان الالف الذي
اقر باخذه من المديون رديا والدين جيدا كان الردي للمديون المقر له فيرد عليه ويؤخذ منه الجيد وصح اقراره لو اقر بالمعاوضة
والمريض يصح له المعاوضة فيصح اقراره بالمعاوضة بثبت ان المقر به ملك المقر له اقتضاء للمعاوضة لانها لا تتحقق الا
بكون المقر به ملكا للمقر له ثم لما كان في هذه المعاوضة محاباة باسقاط صفة الجودة من الدين وهي لا تصح من المريض وجب
نقضها فيبقى المقر به ملكا للمقر له بعد النقض فيجب تسليمه الى المقر له بخلاف الوديعة فانه لم يقر له بالمعاوضة بل اقر بالوديعة له قصدا
فيبطل كما مر وانما قال المقر للمقر له احترازا عما لو كان الاخذ مثل الدين او اجود فانه يتم الاستيفاء ولا محاباة فيه كما لو
مختلف الجنس اي لو كان العين الذي اقر به والدين مختلف الجنس بان كان العين دنانير او امة والدين دراهم وصدقه
المديون في انه اخذه بشراء بجهة او بصلح بجهة يكون الادنى للمقر له لو لم يرفع المحاباة يعني لو كانت قيمة الدنانير او الامة اقل من
الدين يكون المديون بالخيار ان شاء رفع المحاباة باداء ما زاد عليه قيمة الامة والدنانير من الدين فيتم العقد وان شاء
نقض العقد لانه كبيع المريض ماله باقل من قيمته والحكم فيه هذا وان نقض العقد اخذ الامة او الدنانير وقضى ما عليه من الدين
ولو لم يرفع المديون المحاباة يكون هذا مثل الاول انه ينتقض المعاوضة وليس له رفع المحاباة في الاول تحرزا عن الربوا
فتعين النقض ضد التكذيب في الردي او نحوه اي المديون لو كذبه في اقراره انه قبضه بجهة لا يرد الردي والامة والدنانير
على المديون بل يكون تركة وعلى المقر له ادا دينه لان اقرار المريض بالمعاوضة كان متضمنا بثبوت الملك للمقر له فاذا كذبه في
المعاوضة بطل المتضمن فبطل ما تضمنه فاذا بطل لذلك بقي نفس قوله اقرارا بعين من التركة فيمنعه دين الصحة كما في [illegible]

اقراره بالوديعة كما مر ولوكان الالف الذى اقر باخذه من المديون بجهة مثل حقه نوعا ووصفا صح اقراره ويقع
المقاصة والاستيفاء سواء صدقه المديون فى ذلك او كذبه للمماثلة بين الدينين فيستوى فيه الرضاء وعدمه ولهذا
لانه لو اقر باستيفاء الدين من غير اضافة الى عين يصح فعند الاضافة اولى كذا فى تلخيص العناية وشرحه وشرح
تلخيص الخلاطى اقول الكلام فى الاقرار بالمعاوضة ففى صورة المماثلة لما كذبه المديون ينبغى ان يكون المقر به تركة
من غير استيفاء الدين فيكون على المقر له اداء دينه لعموم ما قرر فى تقرير قوله ضد التكذيب من التعليل بان اقرار المريض
بالمعاوضة كان متضمنا بثبوت الملك للمقر له فاذا كذبه بطل المتضمن مع ما تضمنه فبقى اقرارا بعين من التركة فيمنعه دين
الصحة فيكون المقر به تركة من غير استيفاء دينه فكذا صورة المماثلة بعين ذلك التعليل فان قيل يمكن ان الجواب
بالفرق بان المعاوضة لما بطلت بتكذيبه يمكن الحمل على الاستيفاء ههنا لانه لوجود المماثلة ثمة لا هنا للمماثلة ههنا
لانه اقول يمكن ان يقع بان الاستيفاء يثبت ايضا فى ضمن الاقرار بالمعاوضة فينبغى ان يبطل ببطلانه و
رايت بعد ما خطر لى هذا فى بعض الجوامع نصا على ما قلت من كون المقر به تركة مع بقاء الدين على المقر له حيث قال
لو قال اخذت هذا شراء بحق فان صدقه الغريم وكان الاخذ ممتنع عن تسليم الدين او اكثر فهو صحيح وان كذبه وقال
دينه على وما اقر به فهو لى فالدين عليه على حاله وما اقر به فهو تركة لان الاستيفاء لم يثبت فبقى اقرارا بالعين
اقول قد ظهر بهذا ان فى مسئلة المماثلة روايتين والصحيح بناء على ما يقتضيه اصلهم المذكور هو عدم الاستيفاء
لما قررناه ولكن الحق عندى هو الاستيفاء كما فى تلخيص العناية ونحوه لان اقراره دل على ان المقر به ملك المديون
بمقابلة المعاوضة سواء وقعت المعاوضة اولا وكذبه المقر له فى المعاوضة لانه كون العين ملكا له ولا يلزم من بطلان المعاوضة
على زعم المديون بطلان كون العين للمديون على زعم المقر فصار كما لو اقر بدين مؤجل وكذبه المقر له فى الاجل بل اولى منه
لان الملك كان ثابتا للمقر له بدون المعاوضة فى زعم المقر بخلاف الدين فان الاجل قد يشترط فى نفس العقد فلا يثبت الدين
لزمه الا بالاجل فى زعم المقر فيثبت الملك للمقر له وان بطلت المعاوضة كما بالدين المؤجل بل اولى بخلاف ما اقر بسود
وكذبه المقر له وطلب البيض لان الاقرار بالسود لا يستلزم الاقرار بالبيض فلو كان الالف الذى اقر باخذه من
المديون بجهة اجود من حقه الذى على المديون فان صدقه المديون صح الاقرار لان الاستيفاء الجيد عن الردى يجوز
بالتراضى وقد رضى به المديون لتصديقه ولا يصح لو كذبه لعدم الرضا فلا يكون استيفاء فبقى اقرارا بالعين ودين الصحة
يمنعه فلا ياخذ المديون لما مر من ان اقراره انما يصح فى جهة الاستيفاء لا فى اثبات الحق للمقر له والاصل ان اقرار
المريض باستيفاء بدل ما ليس بمال كالمهر وبدل الخلع والدم يصح مطلقا سواء كان وجب فى الصحة او فى المرض لان المانع
من صحة الاقرار تعلق حق غرماء الصحة ولا يتعلق حقهم بالمبدل ولهذا لو عفا المريض عن القصاص وعليه ديون الصحة
صح فلا يتعلق بالبدل ايضا بخلاف بدل المال لان حقهم كان متعلقا بالمبدل فيتعلق بالبدل فلو اقر مريض بقبض بدل
وجب له بجناية حصلت فى مرضه عليه او على قنه وعلى المريض دين الصحة ولا مال له غير البدل صح اقراره وقوله فلو اقر الى قوله تناول
ما اذا قطعت يده فى المرض خطاء فاقر بقبض الارش من الجانى ثم مات وما لو قطعت يده عمدا فصالح على مال فاقر باستيفائه
ويتناول ما لو قتل عبده فى مرضه خطاء او قطعت يده عمدا او خطاء او قتل عبده عمدا فصالح على مال والحكم فى جميعها انه
يصح اقراره بقبض البدل وان لم يكن له مال غيره وكان عليه ديون الصحة لانه لم يتعلق بالبدل حق الغرماء كما بدله لان المبدل هو

الآدمية اى الارش مقابل بآدمية المقطوع او المقتول لا بالمالية وحق الغرماء يتعلق بالمالية ولا بالآدمية ولهذا وجبت
القسامة فى قتل الحر والعبد والكفارة فى الخطاء وينقص دية العبد عن دية الحر ويتحملها العاقلة فى ثلث سنين ويجب
القصاص فى العمد ولو كان بدل المال لما كان كذلك لان شيئا منها لا يجب فى اتلاف المال فان قيل دية العبد مقابل
بالعبد وهو مال وقد يتعلق به حق الورثة والغرماء وكذلك بدل الطرف بل هو المهر لان اطراف العبد يسلك فيها مسلك الاموال
المحضة حتى لا يجرى فيها القصاص فيتعلق حقهم به فاذا وجب على القاتل بدل ذلك المال ثم جاز اقرار المريض بالاستيفاء
قيل تعلق حقهم برقبته وقد فاتت والدين الواجب ليس ببدل عن المال بل هو بدل الدم او الجناية وانه ليس بمال
لما ذكر من الاحكام وبعبارة اخرى انه بدل من الادمى او عن جزئه من حيث الادمية لا من حيث المالية الا يرى
ان عبدا ماذونا لو اقر بقتل عبدا وقطع يده لا يجوز اقراره ولو كان هذا الدين كسائر الديون لجاز اقراره كما جاز
اقراره بالغصب والاستهلاك فلما لم يجز اقراره ثبت ما قلنا انه ليس ببدل المال ولكنه بدل الجناية اقول
الجناية على من وليه المريض ينبغى ان يكون حكمها حكم الجناية على المريض حتى لو اقر المريض بقبض بدل جناية حصلت
فى مرضه على من وليه المريض ينبغى ان يصح اقراره لما تقدم من الاصل ولهذا عمم عبارة المتن لتناول هذا ايضا فان
قوله اقر بالقبض بدل وجب له يصدق على هذا ايضا والى صدق المريض لو اقر بقبض بدل وجب له بجناية حصلت فى
مرض موته يصح سواء كان وجب له فى ذلك البدل الجناية على المريض او على وليه المريض او على عبد المريض فى نفسه
او طرفه عمدا او خطاء ولو اقرت مريضة بقبض مهرها وقد كان النكاح فى صحتها او مرضها ثم طلقت قبل الدخول ثم ماتت و
عليها دين الصحة ولم تدع مالا سوى المهر صح اقرارها بقبضه فى حق براءة الزوج لانه لا ارث وقيد بالطلاق لانها لو
اقرت به ولم تطلق وماتت لا يصح اقرارها لانه اقرار للوارث وقيد بكونه قبل الدخول لانه لو كان بعد الدخول فسيجى تفصيله
يذكر من بعد فان قال الزوج انا اضرب مع الغرماء بنصف المهر لانها استوفت المهر وقد طلقتها قبل الدخول فصار
النصف دينا لى عليها ليس له ذلك لانه يقبل اقرارها فى حق البراءة عن المهر لانه حق ابطال حق الغرماء عن العين
فان العين الذى فى يدها تعلق به حق الغرماء فلو شاركهم الزوج فيه باقرارها يلزم ابطال حقهم فى قدر نصيبه منه ولم
يجز وهذا قولهم دين الصحة يمنع اقرار المريض بدين ولو اقرت بقبض مهرها ثم طلقت بعد الدخول فان ماتت بعد العدة
صح اقرارها لانه عند الموت ليس بوارث والمعتبر فى صحة الاقرار وعدمها وقت الموت وان ماتت فى العدة فان كان
الطلاق رجعيا بطل اقرارها ويؤخذ من الزوج جميع المهر فيكون بين الغرماء لانه وارثها عند الموت لان الطلاق
الرجعى لا يقطع النكاح واقرار المريض بقبض دين الوارث لا يصح وان كان بدلا عما ليس بمال ولو كان الطلاق
بائنا فكذلك يبطل اقرارها فى حق الغرماء بقدر دين الصحة للتهمة وذلك لانه لو لم يطلقها لم يصح اقرارها بقبض المهر منه
لانه وارث ولما طلقها احتمل ان يجعل الطلاق سببا لتصحيح اقرارها له بالاستيفاء فلحقتها التهمة فى حق الغرماء فجعل
الزوج كانه وارث فى حقهم فلم يصح اقرارها فى قدر دين الصحة فيستوفى اصحاب ديون الصحة ديونهم مما فى يدها ومن
المهر ثم ان فضل شئ ينظر الى المهر والى ميراثه منها فيسلم للزوج اقلها قوله للتهمة دليل لقوله وفى البائن بقدر دين الصحة
الخ ثم قال مشايخنا القول بالاقل قول ابى حنيفة وعندهما اقرارها كلها من الكل بعد ديون الصحة اى يقدم الزوج على فى جميع
ما اقرت به اصله ان المريض اذا طلق امراته بسوالها ثم اقر لها بدين فلها الاقل من نصيبها من الميراث ومما اقر به لها عند
ابى حنيفة

اذ لا تهمة في الاقل وعندهما لها جميع ما اقر به لانها صارت اجنبية كذا في بعض شروح الجامع وفي الكافي ونحوه اقول
مسئلة سؤالها في الاقل وعندهما لها جميع ما اقر به الطلاق وقال فيه لانها تأخذ الاقل عندنا وقال صاحب الكنز والخلافية هي
مسئلة التصادق على الطلاق في الصحة ثم الاقرار فانهما لو تصادقا على مضي العدة من الطلاق في الصحة ثم اقر لها او اوصى
فلها الاقل من الارث ومما اقر به عند ابي ح رح كما لو ابانها بسؤالها في مرضه وعندهما لها ما اقر به لو لا عدة بخلاف الا
بانة بسؤالها في مرضه فان الغرض في صورة السؤال موته في العدة وما نحن فيه من قبيل مسئلة السؤال لو فرض انه مات
في العدة فينبغي ان يكون لها الاقل وقال كما هو ظاهر الجامع ولو اقر المريض بقبض قيمة عبد من غاصبه الذي ابق منه
فقضي عليه بقيمته في صحته ثم مرض واقر بها قد صح اقراره الا لو كان الغصب والقضاء في مرضه وبين المسئلة على ثمانية اوجه
لان الغصب والقضاء اما ان يكونا في الصحة معا او يكونا في المرض معا او يكون الغصب في الصحة والقضاء في المرض ثم كل
وجه على وجهين اما ان يظهر العبد من اباقه بعد ذلك او لا يظهر اي يعود من اباقه او لا فان كان الغصب والقضاء في الصحة
صح اقراره سواء ظهر العبد او لم يظهر لانه لما قضي بضمانه في الصحة ملك العبد فصار كانه باعه في الصحة ولو باعه في صحته ثم اقر
في مرضه باستيفاء ثمنه جاز فكذا هنا وهذا لان حق الغرماء يتعلق برقبة العبد في اول مرضه فلا يبطل حقهم عن العبد الا
بما ثبت فيقبض ثمنه فلم يجز اقراره كما لو باعه في مرضه بقبض ثمنه لم يجز اقراره فكذا هنا وان كان الغصب في الصحة والقضاء
وحده في المرض فان عاد العبد من اباقه بعد ذلك لم يجز اقراره لتقرر الملك في العبد للغاصب عند الحكم لا الغصب اي القيمة
من حيث انها يجب بالغصب السابق يكون دين الصحة من حيث انها تتقرر بالقضاء ولهذا يقتصر ملك المغصوب على
وقت القضاء في بعض الاحكام حتى لا ينفذ اعتاقه بعد الغصب قبل القضاء ولا يظهر الملك في الولد المنفصل بعد الغصب
قبل القبض كانت القيمة دين المرض لو قوع القضاء في المرض في هذه الصورة فلما كانت القيمة دين الصحة من وجه
دين المرض من وجه عملنا بهما فاعتبرناها دين الصحة ما دام العبد ابقا او ميتا واعتبرناها دين المرض اذا ظهر العبد من
الاباق عملا بهما جميعا فاذا عاد من اباقه ظهر انه كان في ملك المريض قبل القضاء وانما ملكه الغاصب من وقت القاضي
ولم يستند القضاء الى وقت الغصب لانه يمكن ان يعتبر التضمين مبادلة في الحال لقيام العبد في الحال فلا ضرورة الى الاستناد
بخلاف موته او عدم عوده فتعلق بالعبد حق الغرماء في اول المرض فصار كما باعه في مرضه فاقر بقبض ثمنه فلم يجز لانه بدل العين
يتعلق به حق الغرماء فكذا هنا فيدفعه اي يقال للغاصب ادفع العبد او قيمته قرة للقرى او بالقضاء ثبت بينهما بيع حكما
لان ضمان الغصب كالثمن فصار كانه باعه في المرض ثم اقر بقبض ثمنه وعليه ديون الصحة وثمه يخير المشتري على نحو ما
فكذا هنا وهذا لان حق الغصب كالثمن فصار كانه باعه في المرض ثم اقر بقبض ثمنه وعليه ديون الصحة لان حق الغرماء
تعلق بالعين عيانا فلا يبطل الا بمعاينة الاستيفاء وهذا بخلاف ما لو لم يعد من الاباق فان اقراره صح لتيقن
الاستناد لانه لما ظهر تملكه بالقضاء لا يمكن ان يعتبر هذا التمليك تمليكا بمبادلة في الحال لان العبد هالك في الحال فلا بد من ان
يستند القضاء الى وقت الغصب فيعتبر المبادلة في وقت الغصب فيقع في الصحة فصار كانه باعه في الصحة ثم اقر بقبض ثمنه
في مرضه وثمه يصح اقراره فكذا هنا وهذا لانه يكون بدلا عن عين لم يتعلق به حق الغرماء بخروج العين عن ملك
المريض قبل مرضه ولو اقر المريض بقبض ثمن قد صح بيع في مرضه بضعف قيمته بان باعه بالغبن وقيمته الف لا يصح
ويؤمر المشتري بتسليم الالفين قرة للقرى او رد العبد عندهما وعنده رح يصح اقراره فيما زاد من الثمن على قيمة العبد لان

لان الزيادة خالية عن العوض حقيقة وان كانت مقابلة به صورة فكانت الزيادة كبدل ما ليس بمال فصح اقراره
في حق استيفاء الزيادة فيسقط الالف عن المشتري ويخير المشتري في الباقي وهو قيمة الالف فان شاء سلم الالف
قرة للقرى ليسلم له العبد وان شاء رد العبد وقالا لا يصح اقراره في الزيادة ايضا لانها لو خلت عن العوض لعكسه
البيع للتربوا فكل الثمن مقابل بكل العبد فيخير المشتري عندهما بين رد العبد وتسليم الثمن كله قرة للقرى وهو الالفان وان اقر
بقبض ثمن عبد باعه في صحته صدق بخلاف ما لو قال المريض لرجل هذا العبد الذي في يدك كان لي بعته منك في صحتي وقبضت
ثمنه وصدقه ذو اليد فانه لا يصدق لظهور البيع في حال تصادقهما والحوادث تضاف الى وقت ظهورها فصار كانشائه
في الحال فتعلق به حق الغرماء فلا يصح اقراره بالاستيفاء فيرد العبد او الثمن قرة للقرى الا لو اعلم موت العبد قبل مرض
البايع ثم اقر في مرضه فان اقراره يصح ولا يلزم شيء سواء مات في يد البايع او المشتري لانه لما مات قبل مرضه لم يتعلق به
حق الغرماء فلو جهل انه مات قبل المرض او بعده وهو ميت وقت الاقرار لا يصح لان الموت حادث فيضاف الى الاقرار
الا وقات فيجعل كونه بعد المرض قوله او جهل انه له عطف على قوله علم اي الا اذا جهل ان العبد للمريض فان ما ذكرنا فيما
لو اقر ببيع عبد معروف بانه كان للبايع فان كان العبد مجهولا بان لا يدرى انه كان للبايع او لا بان قال بعت في
صحتي منك عبدا بالف وقبضته ونقدت ثمنه فانه يصدق لان لا يتعلق حق الغرماء بالمجهول لا يدرى انه للمريض او لا فكذا
لا يتعلق ببدله فصار كدين وجب عما ليس بمال اقول قولهم لا يدرى انه للمريض وقولهم معروف بانه كان للبايع
الى يشعران بان العبد ينبغي ان يكون معروفا بانه للمريض مع قطع النظر عن تصادقهما فعلى هذا لو قال في حق عبد
في يد المشتري ولا يعرف انه للمريض او لغيره بعتك في صحتي هذا العبد الذي في يدك وقبضت ثمنه وصدقه ذو اليد يلزم
ان يصدق المريض ويصح اقراره بقبض الثمن لان العبد ليس بمعروف بانه للمريض ولا يدرى انه له لو قطع النظر عن تصادقهما
ولكن الظاهر عندي ان لا يصح اقراره في مثله ايضا لانه عبد معين تصادقا على ان كان للمريض وظهر البيع بتصادقهما
فيعتبر انشاء في الحال فيتعلق به حق الغرماء بخلاف غير المعين لان الحق يتعلق بعين لا بمجهول وما قلنا يتبادر الى الفهم
تصوير المسئلة بانه لو قال اشتريت مني عبدا صح اقراره لان حقهم لا يتعلق بعبد مجهول الخ ولو قال كانت بيني وبينك
خلطة في صحتي فوجب لي عليك الف درهم وقبضته منك صدق او اقر بقبض دين لم يتعلق حق الغرماء باصله فكان
كالمهر لو لم يعلم انه بدل مال او لا فلا يتعلق بمجهول ولو كان باعه في صحته واقر في مرضه انه كان ابرأ المشتري عن الثمن في
صحته لم يصدق لانه اقر بالتبرع واسنده الى حالة الصحة فلا يصدق في الاسناد لحق الغرماء والورثة بخلاف ما لو اقر بالا ستيفاء
لانه ليس بمتبرع الا يرى ان المكاتب والماذون لا يملكان الابراء ويملكان الاقرار بالاستيفاء ولو قال وهبتك في
صحتي قيمته الف وقال غصبته مني ومات في يدك فابرأتك في صحتي وصدقه المقر له يضمن كانه اقر المقر ويبطل الاقرار
في جميع الوجوه سواء كان العبد معروفا او مجهولا مات في صحته او مرضه لانه لا يملك انشاء الهبة والابراء في المرض
لانه تبرع فلا يملك الاقرار به بخلاف الاستيفاء فانه يملكه في المرض فكذا يملك الاقرار به اقول فان قيل قد
مر ان المجهول لا يتعلق حق الغرماء به ولا ببدله والعبد المذكور في قوله وهبتك قبل المجهول فلا يتعلق حقهم به ولا ببدله
فاذا لم يتعلق حقهم ببدله لم يكن في تصديق المريض ابطال حقهم فيلزم ان يصح اقراره ولا يضمن المقر له اقول مرادهم
بنفي التعلق بالبدل هو نفي التعلق المخصوص وهو ان يتعلق حقهم بالبدل الذي تعلق حقهم بمبدله والمنفي مثل هذا التعلق

المخصوص يمنع اقراره بقبض البدل ولا يمنع التعلق المطلق فانه لو باع شيئا في مرضه ثم اقر بقبض ثمنه لا يصدق ولو باعه
في صحته واقر في مرضه بقبض ثمنه او بابرائه فانه يجوز اقراره بقبضه لا بابرائه لان حقهم وان لم يتعلق بالثمن المذكور كتعلقه
بثمن شيء باعه في مرضه لكن تعلق بذلك الثمن من حيث انه من تركة الميت فيبطل اقراره بالتبرع به وهو الابراء او الهبة
ولا يبطل اقراره بالاستيفاء ولو اقر المريض بشراء دار في يده بالف من ابنه ومن اجنبي وبنقد ثمنه ولم ينقد الثمن
وصدقاه اي البايعان وكذبه الابنان بطل الاقرار لانه لوارث فلا يلزم ثمن الدار وكان الدار ميراثا بين بنيه الثلثة
اثلاثا واخذ الشفيع حظ الابن المصدق بثلث الثمن وكان ثلث الثمن الذي اخذ المصدق من الشفيع مشتركا بينه و
بين الاجنبي نصفين لتصادقهما على ذلك ولو ترك الميت مالا اخر يكون بين البنين اثلاثا فما اصاب الابن المصدق
يقسم بينه وبين الاجنبي نصفين حتى يستوفيا تمام الثمن فان بقي شيء بعد دينهما سلم ذلك الى الابن المصدق بحكم
الارث واليه اشار بقوله وتضاربا بالثمن فيما يرث اي الابن المصدق لزعمه ان الثمن دين لهما على الميت والدين مقدم
على الارث فما لم يصل جميع الدين اليهما لا يسلم له شيء من الميراث هذا لو صدقه الوارث والاجنبي ولو نفى الاجنبي الشركة
صح م ح اقراره في حق الاجنبي لما تقدم في اوائل فصل اقرار المريض وحاصله ان الاصل ان المريض اذا اقر لوارثه ولاجنبي بدين
مشترك او عين بطل اقراره عندهما على كل حال لو لم يجز الورثة وعند م ح ان تصادقا على الشركة او صدقه الاجنبي في الشركة
بطل اقراره كما قال وان تكاذبا في الشركة وكذبه الاجنبي في الشركة صح اقراره للاجنبي عنده لان المانع عن صحته في حق الاجنبي
هو شركة الوارث فلما انكر الاجنبي الشركة ارتفع المانع في حقه فيصح ولهما انه اقر بالشركة فلا يلزم غير الشركة ومن صور
نفي الاجنبي الشركة ان يقول الاجنبي بعت منه نصفه ولا ادري ان النصف الآخر لمن كان ويصدق الابن المؤكد اباه
جعل قوله لا ادري الخ بمنزلة نفي الشركة صريحا فيصح اقراره في حق الاجنبي عند م ح لا عندهما فاذا بطل اقراره عندهما اخذ
الشفيع ثلث الدار بثلث الثمن كما في المسئلة الاولى اقول ينبغي ان يتضاربا عندهما بالثمن فيما يرث
الابن المصدق على ما مر في المسئلة الاولى ولو صح اقراره للاجنبي عند م ح اخذ الشفيع ثلثي الدار بثلثي الثمن لان اقراره
صح بالنصف للاجنبي فيقضى على الميت للاجنبي بخمسمائة ويأخذ الشفيع النصف بخمسمائة ويقضى بها دين الاجنبي ويبقى
النصف الآخر من الدار بين البنين اثلاثا وقد صدقه الابن المؤكد فيأخذ الشفيع نصيبه من هذا النصف وهو سدس الكل
فيأخذه الشفيع بسدس الثمن ويسلم هذا الابن المصدق لفراغ التركة عن دين الاجنبي ولو اضم السدس الى النصف
يصير ثلثي الدار هذا لو صدق الابن المؤكد الاجنبي وكذب اباه بان قال لم يكن لي في الدار حق وانما اقر بباطل فللشفيع
نصف الدار بنصف الثمن عند م ح لان الاقرار جائز للاجنبي والبيع ظهر في النصف باقرار الميت للاجنبي والنصف الآخر
ميراث بينهم ولا شفعة فيه وللاجنبي في مال الميت خمسمائة دين وعندهما بطل اقراره للاجنبي ايضا ويقسم الدار بينهم
اثلاثا فما اصاب الابن المؤكد وهو الثلث يأخذ الشفيع نصفه وهو سدس الدار بسدس الثمن لان المؤكد يدعي ان
اباه اشترى نصف الدار شائعا من الاجنبي وللشفيع فيه شفعة والنصف الآخر ميراث لا شفعة فيه فالثلث الذي
اصابه بالقسمة نصفه من النصف المشترى ونصفه من النصف القديم فيكون للشفيع الشفعة في نصف ما في يده وهو
سدس الكل وفي صورة تصديق الابن اباه ان الابن اقر بان جميع الدار مشترى نصفه منه ونصفه من الاجنبي فيأخذ منه
ثمنه ثلث الدار ثم يأخذ الاجنبي [illegible] من الابن المؤكد مما ورث من الدار وغيره جميع دينه خمسمائة درهم لانه يثبت دينه في حق

في نصيبه باقراره ولم يدع الدين لنفسه على الميت وفيما تقدم اقر بدين مشترك فيكون نصيبه من الارث مشتركا بينه وبين
الاجنبي الى تمام الثمن واكتفى بذكر نفي الاجنبي الشركة ولم يتعرض في المتن للتصريح بالتكاذب لان الخلاف بين م ح و
بينهما في بطلان الاقرار دائر على انكار الاجنبي الشركة لان م ح يقول المانع من الاقرار هو النفع للوارث والنفع هنا
بالشركة وقد انكرها الاجنبي فلا ارتفاع فيصح اقراره في حق الاجنبي فلما صار مدار الخلاف نفي الاجنبي الشركة اكتفى بذكره
لدخول جميع صور الخلاف فيه وفيها كثرة ولو باع مستقرض الف شيئا في مرضه بالف مؤجل فحل الاجل في مرض المستقرض
تقع المقاصة لزوال الاجل المانع لان المانع فيهما اختلافهما الوصف باعتبار الاجل وقد زال والاصل ان الدينين لو اتفقا
جنسا ووصفا تقع المقاصة بينهما وان لم يتقاصا فيموت المستقرض يصير المقرض اسوة لغرمائه فيما على المقرض من الثمن
بقضاء المستقرض دينه في مرضه لان الثمن اقوى الدينين والاصل ان اخر الدينين قضاء لاولهما فان المريض بعض الغرماء
بقضاء دينه حال كون ماله مستغرقا دينه والمريض لا يمنع في استيفاء دينه ولو اقر صاحب الف وجب له على احدهما خمسمائة
ثم اقر صاحب الف يقع للمقاصة بخمسمائة ولا يضمن المقرض الذي عليه خمسمائة لانه قضى ولم يقبض ادنى واليستوفي ولو ودع
مورثه الف بحضور شهود فاقر المورث في مرضه بالاكف ضمن لعدم التهمة لانه يضمن بموته مجهلا وان لم يقر فاستوفى اقراره
وعدم ولو قال بعد اقراره باتلافه ضاعت الوديعة او رددتها لم يسمع قوله للتناقض لو ادعى الهلاك او الرد اولا ثم لو
طولب باليمين على عدم التعدي اقر بالاتلاف ونكل عن اليمين لم يضمن لانه برئ اولا بدعوى الهلاك فكان الثاني اقرارا للوارث
ولو اقر مكاتب لسيده بالف ولاجنبي بالف فمرض المكاتب وفي يده الف فادى به بدل كتابته وهي الف فمات عتق لوجود
الشرط واخذ الاجنبي ثلث الالف بالحصة لاستواء الديون لانه مات وترك الفا وعليه ثلثة الاف دين الالف للاجنبي
والفان للمولى فينقسم الالف بينهم اثلاثا ثلثه للاجنبي وثلثاه لمولاه ولو كان به دين لسيده لا كتابته سلم كل
الالف للاجنبي ولو ترك ولدا ولد في كتابته لموته عاجزا لانه مات قبل اداء بدل كتابته ولم يترك وفاء بالدين فمات
قنا فسقط دين مولاه لانه لا يجب للمولى على عبده شيء ثم يرجع المولى على الولد بالدين وبدل الكتابة لقيامه مقام الاب
ولو اقرضه اجنبي الفا فمرض المكاتب فاقرضه مولاه الفا فقضى مولاه الف القرض ومات سلم له الالف لمولاه لان القرض
عارية حكما فكان المولى استرد العارية ضد الدين فانه يسلم للاجنبي كما مر ولو اقر بقبض دين الصحة من سيده وعليه دين
الصحة فمات عاجزا بطل اقراره ويؤخذ الدين من مولاه لانه لما مات عاجزا مات قنا فظهر حق المولى في رقبته وكسبه
وصار بمنزلة الوارث مع مورثه لانه يخلفه في اكسابه كما يخلف الوارث مورثه واقرار المريض بقبض الدين من وارثه
باطل في حق الغرماء لما فيه من تهمة الايثار وهذا لان الاقرار بالاستيفاء اقرار بالدين لان الديون تقضى بامثالها
بطريق المقاصة فكما لا يصح الاقرار بالدين للوارث لا يصح الاقرار بالاستيفاء اقول على هذا ينبغي ان لا يصح
اقرار المكاتب المريض بقبض دين الصحة من سيده وان كان عليه دين المرض لا الصحة لان اقرار المريض بالدين للوارث
لا يصح وان كان عليه دين المرض لا الصحة لان فيه نفعا للوارث وهو لا يجوز الا برضاء الغرماء وبقية الورثة فينبغي ان
يكون ذكر الصحة اتفاقيا لا قيدا فلو ترك المكاتب الفا او اقل سلم للاجنبي لان دينه اقوى ولو اقر في مرضه بالف قرض
لمولاه وبالف قرض لاجنبي فمات وترك الفين بدئ بدين الاجنبي لقوته ثم بكتابته ثم بالقرض لئلا يبطل بموته عاجزا
المولى اي لا يقدم القرض على بدل الكتابة هنا وان كان القرض اقوى لانه لو قدم لاداء القرض على الكتابة يظهر انه

مات عن غير وفاء فيظهر انه مات عبدا فيبطل قرض المولى فكان في الاستيفاء بطريق القرض ابطاله فيستوفي بطريق
الكتابة لانه ليس فيه ابطاله والاصل ان الحقوق اذا اجتمعت وضاقت التركة عنها يبدأ بالاقوى الا اذا كان في ابطاله
بالآخرة ولهذا استوت يقسم على قدر حقوقهم ودين الاجنبي على المكاتب اقوى من دين المولى على المكاتب لانه لا يسقط
بحال ودين المولى يسقط بالعجز ثم لو بقي شيء بعد قضاء دين الاجنبي والكتابة اخذ مولاه ما بقي لقرضه لو لم يرثه
وهو بان يكون للمكاتب عصبة نسبية لان المولى في هذه الحالة اجنبي فصح الاقرار له وان كان المولى وارثا بطل الاقرار
له لانه اقرار المريض لوارثه فالمولى لا يأخذ الباقي لقرضه لكن يأخذه بطريق الارث وكذا لو اقر لمولاه بوديعة
مائة دينار في يده واقر لاجنبي بالف فمات بدئ بدين الاجنبي لانه اقوى ثم بدين الكتابة ثم المولى يأخذ الباقي
بطريق الوديعة ان لم يكن وارثا له والا يأخذه بطريق الارث لا بالاقرار لو اقرض مكاتبه الفا ثم مات وترك الفا ولو
ادى ابدي بالكتابة لا بالقرض لانه لو بدئ بقرضه يموت عاجزا فيبطل القرض ولو اقر لمولاه بالف في مرضه ولولده بالف و
ترك الفين يسلم الالفان لمولاه الف دينه والف لكتابته في البداية بدين الابن ابطاله بيانه انه كان ينبغي ان يبدأ
بدين الابن لانه اقوى بمنزلة دين الاجنبي تأكده الا انه لا يبطل بعجزه الا انه لو بدئ به يبقى الف درهم فكان صرفه
الى المولى بجهة الكتابة اولى من صرفه بجهة الدين لان في القرض ولو صرف اليه بجهة الكتابة حكم بعتقه فتبين ان
الابن وارثه ويتبين انه اقر لوارثه في مرض موته ويبطل اقراره له فكان في الصرف اليه ابتداء ابطاله انتهاء فيصرف
اولا الى بدل الكتابة لهذا ولو صرف الى بدل الكتابة عتق وتبين انه اقر بالالف للمولى وهو ليس بوارث مع وجود
الابن وتبين انه اقر بالالف لابنه وهو وارثه فصح اقراره للمولى دون الابن فيصرف الالف الاخرى اليه ولو ترك اقل من
الفين بدئ بابنه لقوته ولا ابطال وما بقي للمولى لان دين الابن اقوى وليس في الصرف اليه ابتداء ابطاله بالآخرة لانه لو
صرف اليه الالف يبقى الباقي اقل من بدل الكتابة فيظهر انه مات عاجزا فلا يحكم بعتقه فلا يظهر ان الابن وارثه فلا يبطل
اقراره له ما فضل من الالف يكون لمولاه لانه لما مات عاجزا عاد الى الرق فكان هذا كسب عبده ولو ادعى المدعى عليه
شراه من المدعي يؤمر بالدفع اليه في الحال قياسا ويؤخر ثلثة ايام بكفيل استحسانا فان لم يقم بينة الشراء وكذا الدين
لو ادعى الايفاء يؤمر باداءه في الحال قياسا ويؤخر ثلثة ايام استحسانا وكان بعضهم يفتي بالقياس في المسئلتين ولو
قال هذا ليس لي ثم برهن انه له يقبل اذ لم يقر لرجل معروف ولو قال وجدت في كتابي ان لي على فلان مائة درهم او كتبت بيدي
ان له علي مائة درهم فالكل باطل دائما بجزه قالوا انه ياذكار البايع لو وجد البايع خطه فيه فهو يلزمه لو لا يكتب في يادكاره
الا ما له وما عليه وخط الصراف والسمسار حجة ايضا ولو قال للصكاك اكتب لفلان خط اقرار بالف درهم علي يكون
اقرارا ويحل للصكاك ان يشهد بالمال وكذا لو قال له اكتب لامرأتي طلاقها حتى له ان يشهد بطلاقها كتبا ولم يكتب والاستيام
اقرار على الاصح وعلى الروايتين لا تسمع دعواه بعد الاستيام ولو قال ابرأت جميع غرمائي لا يصح الابراء الا اذا نص
على قوم مخصوصين وصح عند ابي الليث ولو قال له علي كذا ان مت فعليه المال عاش او مات وكذا لو قال ان جاء راس
الشهر او عيد الاضحى لان هذا ليس بخطر لوقوعه حتما فلم يعتبر تعليقا بل هو ضرب من الاجل فيلزمه المال حالا واما تعليق
الاقرار بالشرط فباطل فلو قال لفلان علي كذا ان شاء الله فالاقرار باطل ولو اقر ابنته في صحته بجميع ما في منزله من الفرش
والاواني وغير ذلك وله في القرية دواب وعبيد وهو ساكن في البلد فاقراره على ما هو بمنزله الذي هو ساكنه وما كان

ايضا من الدواب يبعثها الى الباقورة بالنهار وترجع الى وطنه الذي اقر بما فيه لبنته وكذا عبيده الذين يخرجون
في حوائجه ويأوون الى منزله فهم داخلون في اقراره ولو اقر في صحته لامرأته بجميع ما هو داخل في منزله غير ما عليه من الثياب
ومات وادعى ابنه انه من تركته فكل شيء علمت المرأة انه صار لها بتمليك الزوج ببيع او هبة او مهر يحل لها وهي في
سعة من الاحتجاج بهذا الاقرار وما لم يكن ملكا لها لا يصير لها بهذا الاقرار ديانة واما في الحكم فهو لها فان الشهود لو
شهدوا بذلك الاقرار وجب القضاء بما كان في الدار يوم الاقرار ولو صب زيتا لرجل بمعاينة من الشهود فقيل له في ذلك
فقال وقعت فيه فارة وماتت صدق لانه ينكر الضمان وللشهود ان يشهدوا على الصب فقط لا على طهارته ولو اهلك
لحم طواف يطوف به للبيع ثم قال هو ميتة لا يصدق وللشهود ان يشهدوا على ذكوته بحكم الحال ولو قتل رجلا وقال
ارتد او قتل ابي لا يصدق سدا لباب العدوان ولو له امة اقر انه وطئها ولو اقر بعد الشراء يصدق استحسانا لو ما
عليه لا قياسا ولو قال له انا قتلت وليك عمدا ثم صدقه فانه قتله بخلاف الجامع الصغير لان الرق لا يبطل بجحود المولى اما الدين
والعين فيبطل بالتكذيب فلو قال ذو اليد هذا قنك فرده ثم صدقه فقال ذو اليد بل هو قني فهو لذي اليد ولو اقر بالرق
ثم باعه ثم ادعى العتق او حرية الاصل لا يقبل للتناقض ولو برهن يقبل استحسانا وان كان الدعوى شرطا عند ابي حنيفة رحمه الله في
العتق لا يقبل التناقض اقول الاولى ان يعلل بان التناقض لا يمنع دعوى الحرية لانها مما يجري فيه الخفاء فيقبل بينته
ولو اقر مريض ببيع قنه وقبض ثمنه صدق في البيع لا في قبض ثمنه الا بقدر الثلث ولو اقر ان هذا العبد لفلان صدق وليس
كاقراره بالبيع لان المشتري قد اقر ان العبد ملك المريض والاقرار بالعبد كالاقرار بالدين والوديعة في المرض ولو اقر
في صحته ان لفلان الف درهم وديعة عنده ثم قال في مرضه هي هذه الالف يصير المودع اولى من الداين ولو اقر لامرأته
بمهر كذا في مرضه ومات ثم برهنت الورثة انها وهبت مهرها من زوجها في حياته لا يقبل

كتاب الاجارة

بيع منفعة معلومة بعوض مالي معلوم وعلمت المنفعة بذكر مدة كالسكنى والزراعة وتصح على مدة معلومة اي مدة كانت
ولم تزد في الوقف على ثلث سنين في الصحيح لئلا يطمع المستاجر وبه يفتى او علمت المنفعة بذكر عمل كالاستيجار على صبغ الثوب
وخياطته او بذكر مكان كالاستيجار على ركوب هذه الدابة الى مكان كذا ولو كانت الاجرة حيوانا لم يجز الا عينا
لانه لا يجب الحيوان دينا في الذمة بدلا عن مال عند ثبوت لصحة وجوبه في الذمة كما في المسلم فيه والاجارة تنعقد عندنا ساعة
فساعة في حق المحل على حسب حدوث المنافع والعين جعلت خلفا عن المنفعة في حق اضافة العقد فيرتبط الايجاب
بالقبول عند الاضافة الى العين وهذا كالسلم فانه يقام الذمة التي هي محل المسلم فيه مقام ملك المعقود عليه في حكم جواز
السلم وعند ش رح يجعل المنافع المعدومة موجودة حكما ضرورة تصحيح العقد فان العقد يستدعي محلا ينعقد فيه وعند
ش رح تملك الاجرة بنفس العقد ويجب تسليمه عند تسليم الدار او الدابة الى المستاجر لانه عقد معاوضة مطلقة يوجب
ملك البدل بنفس العقد كعقد البيع وهذا لان المنافع المعدومة صارت موجودة كالاعيان حكما في حق انعقاد
العقد لان من شرط جواز العقد ان يكون المعقود عليه موجودا مقدور التسليم ولكن رعاية جعل المعدوم حقيقة
موجودا كما جعل النطفة في الرحم ولا حيوة فيها كالحي حكما في حق الارث والعتق والوصية وكما جعل الحي حقيقة
كالميت حكما وهو المرتد اللاحق بدار الحرب وهذا كالسلم فانه بيع المعدوم حقيقة ولكن الشرع جعل العين
المعدوم حقيقة كالموجود حكما في حق جواز السلم فكذا هنا جعل منفعة العين في حكم العين فكما يملك البدل في العقد

الوارد على العين بنفس العقد فكذا في العقد الوارد على المنفعة والدليل على ان المنفعة في حكم العين صحة الاستئجار باجر مؤجل وما ليس بعين فهو دين والدين بالدين حرام وعندنا لا يملك الاجر بنفس العقد ولا يجب تسليمه عينا كان او دينا والاجر يملك بالتعجيل من غير شرط وبشرط التعجيل او باستيفاء المعقود عليه لان هذا عقد معاوضة فيقتضي تقابل البدلين في الملك في التسليم اي يثبت الملك في العوضين معا كالبيع لان المعاوضة يقتضي المساواة ثم احد البدلين وهو المنفعة لم تصر مملوكة بنفس العقد بل تراخى حكم العقد فيها الى وجودها فكذا الاجر وجواز العقد باعتبار ان العين اقيمت مقام المنفعة في حق صحة الايجاب والقبول لا باعتبار ان المنفعة المعدومة جعلت موجودة حكما وكيف يقال هذا والموجود من المنفعة حقيقة لا يقبل العقد لانها عرض لا يبقى زمانين والتسليم بحكم العقد يكون عقيبه فما لا بقاء له لا يتصور تسليمه بحكم العقد وما لا يتصور تسليمه بحكم العقد لا يكون محلا للعقد المعاوضة ثم الانعقاد في حق المعقود عليه في حكم المضاف الى وقت الحدوث وهو معنى قولنا لان عقد الاجارة في حكم عقود متفرقة يتجدد انعقادها على حسب حدوث المنافع وانما اقيم السبب مقام المسبب ضرورة تصحيح العقد ليرتبط الايجاب بالقبول فيتقدر بقدرها ولا ضرورة في ملك بدل بنفس العقد في حق البدل كالعقد المضاف الى وقت الحدوث فلا يثبت الملك قبله فاذا استوفى المنفعة يثبت الملك في الاجر لان التسوية قد تحققت وكذا اذا عجل او شرط التعجيل لان امتناع الملك بنفس العقد لتحقيق المساواة فاذا عجل او شرط التعجيل فقد ابطل المساواة التي يثبت حقا له وهذا بخلاف الاجارة المضافة بشرط تعجيل الاجرة فان الشرط باطل لان امتناع ثبوت الملك في البدل ثمه ليس لمقتضى العقد بل بالتصريح بالاضافة الى وقت في المستقبل والمضاف الى وقت لا يكون موجودا قبل ذلك الوقت ولا يتغير هذا المعنى بالشرط ولذا قبض المستاجر الدار فعليه الاجرة وان لم يسكنها لانه لما لم يكن تسليم عين المنفعة لما مر اقيم تسليم المحل الذي يتمكن من الانتفاع به مقامها والى هذا المعنى اشار بقوله فلم تملك الاجرة بالعقد للتسوية بل بتعجيله او شرطه لانه ابطل حقه او الاستيفاء او تمكنه اي باستيفاء المنفعة او بتمكنه من الاستيفاء لان قبض العين والتمكن من الاستيفاء جعل كالاستيفاء اذا اقيم تسليم العين مقام تسليم المنفعة لو لا يمكن من الانتفاع فسقط الاجر لو غصب المستاجر لعدم تمكنه من الانتفاع ثم انفسخ العقد ولو وجد في بعض مدة الاجارة سقط بقدر الغصب لانفساخ في بعض المدة قيل لا ينفسخ اصلا لكن سقط الاجر بقدره وثم يتصدق بالربح اي لو استاجر شيئا ثم آجره باجرة اكثر من اجرة استاجره بها يتصدق بالربح عندنا لا عند ع رح وهذا مبني على ان المنفعة بالاعيان عنده فكانه اشترى عينا بثمن ثم باعه من غيره باكثر منه فانه يطيب الربح لدخول المبيع في ضمانه فكذا هذا وعندنا يتصدق بالزائد لانا لم نلحقها بالاعيان بل قلنا ينعقد العقد شيئا فشيئا فيجب حدوث المنفعة فما لم يحدث لم يدخل في ضمانه حتى لو هلكا او غصب لسقط الاجرة بقدره فلو كانت مضمونة قبل الحدوث لما سقط بقدر الغصب كما لا يسقط حصة مدة الاستيفاء من الاجرة فلزم فيما نحن بصدده ربح ما لم يضمن فلا يطيب وهذا لو كانت الاجرة الثانية من جنس الاجرة الاولى فلو لم تكن من جنسها او آجره مع شيء آخر يطيب الربح وفاقا ولم يجز الاجارة بها للسكنى كالاجارة بالسكنى للسكنى والزراعة بالزراعة وهذه المسئلة ايضا فرع الاختلاف لانه لما كانت المنفعة معدومة ولم يلحق بالاعيان عندنا بل العقد ينعقد شيئا فشيئا في حق المنفعة يجب حدوثها فيكون بيع الجنس بالجنس نسيئة فلا يجوز وعند ع رح يجوز لان المنفعة ملحقة بالعين عنده فيصير كانه باع عينا بعين يدا بيد فلا ف ويفسخ بموتهما وباحدهما لو عقد لنفسه ولا

ولا تنفسخ عنده بموته رح وهذا فرع على الخلاف الماضي فعنده ع رح لما كانت الاجارة كبيع العين لم تنتقض بموت العاقدين ولا بموت احدهما ولنا ان العقد لا يورث لان الوراثة خلافة فلا يتصور الا فيما يبقى وقتين ليكون تلك الوراثة في الوقت الاول وتخلفه في الوقت الثاني والمنفعة الموجودة في حيوة العاقد لا تبقى والتي تحدث بعد موته لم تكن موجودة في حيوته فكذا العقد على المنفعة لان العقد يتجدد عندنا بتجدد المنفعة فلا يورث لان الارث يجري في المملوك الموجود الباقي لا بيتام ولذا ثبت انتقال الارث يثبت بطلان العقد وان عقدها لغيره لا تنفسخ بموته وفي ح كالوكيل والاب والوصي والمتولي في الوقف لبقاء المستحق والمستحق عليه وتفسخ بعيب فوت المنفعة كخراب الدار وانقطاع شرب الضيعة وماء الرحى لتوقف العقد على المعقود عليه قيل تنفسخ في الصور المذكورة لفوت ما عقد عليه وهو منفعة السكنى ونحوها قبل القبض فصار كهلاك قبل ان استوجب وقيل يثبت حق الفسخ ولكنه لا ينفسخ بنفسه وهو الاصح لامكان عود المنفعة فان ابا ح عبدا استاجر وليفسخ بعيب اخل بالمنفعة كمرض العبد ودبر الدابة ولو انقطع ماء الرحى و ينتفع ببيتها لغير الطحن فله الاجر بالحصة لبقاء شيء من المعقود عليه فلو انتفع بالمعيب او ازال المؤجر عيبه سقط خيار المستاجر اي المستاجر لانه استوفى المنفعة مع العيب فلا خيار فقد رضي بالعيب فيلزمه جميع البدل وان ازال المؤجر عيبه فلا خيار للمستاجر لان العيب قد زال قبل فسخ العقد والعقد يتجدد ساعة فساعة فلم يوجد العيب في العقد الآتي فسقط الخيار بخلاف ما لو اسقط حائطا من الدار وذا لا يضر بالسكنى لان المعقود عليه منفعة السكنى فاذا لم يتمكن الخلل فيها لا يثبت الخيار وتفسخ بخيار الرؤية وتفسخها بعذر وعند الشافعي رح لا تفسخ بعذر عجز العاقد ايهما كان عن المضي في موجبه ومن استاجر قناء للحجامة في المصر ثم سافر فهو عذر لانه لا يمكنه ان يذهب بالعبد لان خدمة السفر اشق من خدمة الحضر والحجر عن السفر لاستخدام العبد يضره ضررا غير مستحق بالعقد لما فيه من التعطيل مصالح السفر فكان عذرا وكذا الجواب فيما لو استاجر للخدمة مطلقا لان المستاجر لا يملك ان يسافر وان كان العقد مطلقا لما مر بخلاف ما لو آجر العقار ثم سافر لعدم العجز لان المستاجر يتمكن من استيفاء المنفعة بعد غيبته حتى لو اراد المستاجر السفر فهو عذر لما فيه من المنع من السفر وفيه تعطيل مصالح السفر او الزام الاجر بلا سكنى وهو ضرر بين ولو استاجر دكانا ليتجر فافتقر فهذا عذر ولو استاجر دابة ليسافر عليها فبدا له كالمؤجر كمرضه لامكان الانابة اي اراد ان يقعد فهذا عذر لانه لا يمكنه استيفاء المعقود عليه الا بالتزام ضرر وهو تعب السفر فيثبت له حق الفسخ دفعا لهذا الضرر عن نفسه اقول فان قيل تعب السفر ضرر غير التزامه بالعقد لانه استاجر الدابة ليسافر عليها فينبغي ان لا يكون له حق الفسخ بهذا الضرر لان العذر الذي يثبت به حق الفسخ هو لحوق ضرر لم يلزمه بالعقد كما مر اقول يمكن ان يجاب عنه بان المراد بالالتزام بالعقد ان يلزمه بالعقد والسفر لا يلزم بالعقد ولو اراد المكاري المؤجر ان يقعد فهذا ليس بعذر لانه يمكنه ايفاء المعقود عليه من غير التزام ضرر لامكان الانابة وان مرض المؤجر اي المكاري فهذا ليس بعذر لامكان الانابة وقيل انه عذر لانه لا عرض لعذر في وجه بدون اختياره وغيره لا يقوم مقامه الا بضرر فيندفع عنه عند الضرورة بخلاف ما اذا اراد ان يقعد لانه امكنه الخروج فاذا ترك باختياره فعليه ان يقيم غيره مقامه ولو آجر فقام ثم باعه فبيعه ليس بعذر في فسخ الاجارة لانه لا يلزم الضرر بالمضي على موجب العقد وانما يفوته الاسترباح وهو امر زائد ولو لحوق دينا او عقارا ثم افلس فلزمه دين بعيان او بيان او اقرار ولا مال له غيره ولا يقدر على قضائه الا بثمن ما آجره فهذا عذر لان في ابقاء العقد

ضرر لم يلتزم بالعقد وهو حبس المؤجر لدينه الى سقوط حق المستأجر عن العين فان قيل ينبغي ان لا يحبسه القاضي لانه
تعلق بماله حق المستأجر بل يتأنى في الحبس الى ان ينقض الاجارة قيل القاضي لا يصدقه في انه لا وفاء له الا من ثمن
المستأجر فيحبسه لهذا فينفسخ كيلا يحبس وقوله لانه كعيب الخ اشارة الى دليل جواز الفسخ بعذر عندنا اي العذر في الاجارة
كالعيب الحاصل قبل القبض في البيع وهذا لان المعقود عليه هو المنافع لا تصير مقبوضة الا بالاستيفاء فان قيل قد عقد بعد
مضي بعض مدة الاجارة فهو قبل القبض بالنسبة الى المنافع المستقبلة لان الاجارة تنعقد عندنا ساعة فساعة
فلا تصير مقبوضة الا بالاستيفاء والاجارة تفسخ بالعيب الحادث قبل القبض فينفسخ بالعذر الحاصل قبل القبض
والجامع بينهما عجز العاقد ايهما كان عن المضي في موجبه الا بتحمل ضرر زائد لم يستحق بالعقد فيثبت له حق الفسخ
دفعا لذلك الضرر وهذا تفسير العذر عندنا الا يرى ان من استأجر انسانا ليقلع ضرسه لوجع فيه فسكن الوجع
او ليتخذ له وليمة فاختلعت منه او ماتت فلو لم يكن ذلك عذرا ويبقى العقد لكان ضررا بينا فمن العذر ان يحدث
في العين المستأجرة ما يمنع الانتفاع بها كانقطاع ماء الرحى ونحوه وقد حكم وللشافعي رح ان المنافع كالاعيان
فكان الاجارة كالبيع كما لا يفسخ البيع الا بعيب فكذا الاجارة ثم العذر لو تحقق ينفسخ الاجارة بنفس
العذر او يحتاج فيه الى الفسخ لم يذكرهم رح هذا الخلاف في شيء من الكتب واشارات الكتب متعارضة في بعضها
يشير الى انه تنفسخ بنفس العذر وبه اخذ بعض المشايخ وفي عامتها يشير الى انه يحتاج فيه الى الفسخ وعليه عامة المشايخ
وهو الصحيح فقيل يفسخ العاقد لانه كعيب حدث قبل القبض وشرط القضاء او الرضاء في الاصح لان الفسخ مجتهد
فيه فيتوقف على القاضي او الرضا كالرجوع في الهبة وقيل لو كان العذر واضحا يفسخ العاقد من غير توقف على
القضاء او رضاء العاقد الآخر ولو كان العذر مشتبها توقف على القضاء او الرضى كما اذا لحق المؤجر دين وهو
يدعي انه لا وفاء له الا من ثمن ما آجر لانه يحتمل ان يكون له وفاء من غير المستأجر فيحتاج فيه الى القضاء لزوال
الاشتباه بالقضاء وليظهر العذر اقول على هذا ينبغي ان يكون للمستأجر ان يحلف المؤجر على عدم الوفاء من غير
المستأجر لان المؤجر لو اقر بالوفاء لا يبقى له حق الفسخ فللمستأجر ان يحلفه على ذلك وطريق القضاء ان يبيع المؤجر
الدار اولا فاذا باع وهو لا يقدر على تسليم لتعلق حق المستأجر فالمشتري يدفع الامر الى القاضي ويطلب منه فسخ
البيع او تسليم الدار اليه فالقاضي يمضي البيع فينعقد البيع وينتقض الاجارة واما لم ينقض القاضي الاجارة قصدا
ابتداء لانه لو نقضها قصدا ربما ينفسخ البيع فيكون النقض ابطالا لحق المستأجر قصدا وانه لا يجوز وقيل يفسخها
ثم يبيع قوله والخياط عطف على قوله كمستأجر وهذا مثال آخر العذر اي لو استأجر الخياط غلاما ليخيط فافلس وترك العمل وقام
عن السوق فهو عذر لانه عجز عن المضي في موجب العقد الا بضرر لان تجارته تنقطع بالافلاس فبقي الاجارة غرامة عليه
فان قيل الخياط يتوصل الى الخياطة بالمخيط والمقراض ولا يعجز عن اكتسابهما فكيف يتحقق افلاسه قيل تأويل المسألة في
خياط يعمل لنفسه في ثياب نفسه ثم يبيع الثياب كما هو عرف اهل الكوفة لا الخياط الذي يعمل للناس على ان الخياط الذي يعمل
للناس قد يعجز عن ذلك بان يظهر خيانته عند الناس فيمتنعون عن معاملته ولو اراد ترك الخياطة وان يعمل في
الصرف فهو ليس بعذر لامكان الجمع بان يقعد الغلام للخياطة في ناحية من الدكان وهو يعمل في الصرف في ناحية اخرى
من الدكان وقد كتبت في جامع الفصولين ان كل فعل هو سبب نقص المال او تلفه يكون عذرا للفسخ كما استأجر ليقصر

ثوبه او ليخيط او ليقطع او ليبني بناء او ليزرع ارضه ثم ندم فله فسخ ولا يجبر الحجام على العمل لانه يمكنه ايفاء العمل بالاجر
واما مستأجره فلا يجبر على ان يسلم نفسه للحجام ولو استأجر دكانا ثم اراد سفرا او لحقه دين وافلس فهذا عذر للفسخ ولو
اختلفا في ارادة السفر قال المؤجر انه يتعلل ولا يريد الخروج يحلف المستأجر ولو خرج الى السفر بعد الفسخ ثم رجع وقال
بدا لي وكذبه خصمه يحلف على انه لم يكذب ولو وجد بيتا ارخص منه او شرى بيتا فليس بعذر ولو استأجر ابلا الى مكة ثم اراد ان يترك
ابلا فهو عذر لا لو اراد ان يستأجر بغلا ولو استأجر دابة الى بغداد فبدا له في بعض الطريق فهذا عذر ويجوز ابقاء العقد
بعد الموت بالعذر كما يجوز فسخها بالعذر فلو مات رب الدابة في الطريق فالمستأجر يركبها على حاله الى مكة الا ترى ان مدة الاجارة
السفينة اذا مضت في وسط البحر تنعقد الاجارة ابتداء فلان يبقى اولى ولو ابى المؤجر ان يؤجر يؤجره الامام ان حضر وقال
م رح ينبغي ان يقول المستأجر استأجرت سفينة بكذا او يؤجرها واحد من رفقائه ان لم يكن ثمة امام ولو ابى المؤجر ان يعطيه
يستعين برفقائه ولو ندم حر لا يتضرر بانتقاض العقد لا يبقى وعليه الاجر المسمى بقدره فان اتى مكة رفع الى القاضي فان سلمه
الى الكوفة جاز لرضا المالك به ولو رأى القاضي النظر في بيع الابل وبعث الثمن الى ورثته جاز وانفق المستأجر على الابل فهو
متطوع الا اذا امره القاضي واثبت ذلك بالبينة ولو آجر الوقف بقدر ما يتغابن فيه ثم زاد الاخر في الاجر لا يفسخ وقدرها
في العشرة ليسير حتى لو آجر بثمانية واجر مثله عشرة لا يفسخ وتسقط الاجرة بضمان اي اذا تعدى على الدابة المستأجرة فضمنها
يسقط الاجرة عندنا لانه لما تعدى صار غاصبا للدابة المستأجرة فتبين انه انتفع بغصب لا باجارة ولا يسقط عنه الاجرة
عند ش رح لان المنفعة كالعين عنده وهذا الخلاف فرع هذا الاصل ايضا فيصير كالمشتري لو اتلف على مال آخر هو للبائع وضمنه
لا يسقط عنه ثمن ما اشتراه فكذا هذا لان المنفعة كعين والدابة عين كذا والاجرة في مقابلة المنفعة والضمان في مقابلة عين
الدابة فيجتمعان ويجوز اضافة الاجارة الى المستقبل وهذا من فروع ذلك الاصل ايضا لان المنفعة ليست كالعين عندنا
بل عقد الاجارة ينعقد شيئا فشيئا فعقد الاجارة في نفسه عقد مضاف كان المتعاقدين يجددان العقد على قدر حدوث
المنافع فجازت الاضافة صورته ان يعقد الاجارة مثلا من اول شهر رمضان وهو في شعبان ولم يجز عند ش رح لان
المنفعة كالعين عنده فلا يصح اضافته كما لا يصح اضافة بيع العين الى المستقبل ولا دخل للاضافة في قوله فيتخير خيار الشرط الخ
ليدل على ان بناء المسألة فرع الخلاف في جواز الاضافة الى الزمان المستقبل لان ابتداء مدة الاجارة في خيار الشرط انما
يكون من حين سقوط الخيار وهذا معنى الاضافة فجاز الخيار عندنا لا عند ش رح كالاضافة اعلم ان الاجارة تفسخ بخيار
العيب والعذر والشرط اما الاول فبالاجماع حتى لو استأجر دارا فوجد بها عيبا يضر بالسكنى فله الفسخ لان المعقود عليه هو
المنافع وهي توجد شيئا فشيئا فما وجد من العيب يكون حادثا قبل القبض فيوجب الخيار كما لو حدث العيب بالمبيع قبل القبض
اقول على هذا قوله فوجد بها عيبا الخ ينبغي ان يكون العيب المذكور فيه اعم من ان يكون قديما او حادثا بعد قبض عين
المستأجر بل تقريره بانها يوجد شيئا فشيئا الخ يدل على ان المراد بالعيب هو العيب الحادث في يد المستأجر واما الثاني وهو
العذر ففيه خلاف فان الاجارة تفسخ بالاعذار عندنا وعند ش رح تفسخ بالعيب لا بالاعذار وقد مر بيانه واما
الثالث ففيه خلاف فان شرط الخيار في الاجارة تصح عندنا كالبيع لان شرط الخيار في البيع للتروي فيه لئلا يغبن
لان البيع يقع بغتة فالشرع اثبت الخيار دفعا لهذه الحاجة والاجارة في هذا كالبيع لانها تقع بغتة وربما يغبن
فيها ولم يصح عند ش رح وله انه لان الخيار في البيع ثبت بالنص لا على القياس فلا يقاس عليه فاذا صح عندنا يعتبر فكان
اول مدة

الاجارة مدة وقت سقوط الخيار لتعذر الاستناد الى اول العقد لان محل العقد المنافع وهي في هذه المدة معدومة لا قائمة
وشرط الاستناد قيام المحل في الحال لان الاستناد يعمل في القائم لا المنقضي فلما لم يكن المنافع في هذه المدة موجودة في الحال لم
يستند نفاذ العقد الى اول العقد فكان عقد الاجارة مع الخيار في معنى العقد المضاف الى وقت سقوط الخيار فوضح بهذا
ان هذه المسئلة يصح ان يكون فرعا على مسئلة الاضافة ضد البيع لان المبيع قائم فيه فيستند الملك الى اول العقد فلا
يكون مضافا فصح اجارة دار وحانوت بلا بيان العمل والقياس ان لا يجوز لان المقصود منهما الانتفاع فقد يكون بالسكنى
وقد يكون بوضع الامتعة فينبغي ان لا يجوز ما لم يبين شيئا من ذلك وجه الاستحسان ان المقصود معلوم بالعرف
وهو السكنى فينصرف اليه لان المتعارف كالمشروط وله ان يسكنها ويسكن من شاء لانه لا يتفاوت فيه الناس وعمل ما شاء
الا يضر بالبناء للاطلاق وذلك نحو الوضوء وغسل الثياب وكسر الحطب ووضع المتاع ونحو ذلك لا القصارة والطحن
والحدادة للضرر لان ذلك يضر بالبناء فليس له ان يفعله الا برضا المالك والاصل ان كل عمل يفسد البناء او يوهنه لا حق
للمستاجر بمطلق العقد الا ان يشترط وما لا يضر البناء يستحقه بمطلق العقد فلو آجر شيئا ولم يسلم ثم سلم بعد مضي بعض المدة
الاجارة يجبر المستاجر على قبضه لان الخيار لو ثبت للمستاجر انما يثبت لتفرق الصفقة في المعقود عليه وعقد الاجارة
كما وقع متفرقا متعددا فانه ينعقد ساعة فساعة على ما بينا فصار الجزء الثاني من المنفعة مستحقة بعقد آخر وما
ملك بعقدين فتعذر التسليم في احد العقدين لا يؤثر في الآخر وعند ح رح للمستاجر حق الفسخ فيما بقي اذ المنافع عنده
كالاعيان فاذا فات بعض العين المبيع قبل القبض يخير فيما بقي لاتحاد الصفقة كما لو اشترى شيئين فهلك احدهما
قبل القبض فانه يخير فكذا هذا وصح اجارة ارض للزرع لو بين ما يزرع او عمم بان استاجر على ان يزرع ما شاء وانما
شرط هذا البيان قطعا للنزاع ودخل الشرب في الطريق في الاجارة بمقابلة القصد بالاجارة النفع حتى لم يصح اجارة
ما لا يمكن الانتفاع به في الحال كاجارة المهر للركوب ونحو ذلك ولا انتفاع الا بشرب المستاجر وبطريقه فدخلا تبعا وان
لم يذكرا ضد البيع لان الغرض فيه الملك لا الانتفاع حتى صح شراء ما لا ينتفع به في الحال كشراء المهر والجحش والارض السبخة فلم
يدخلا بلا ذكرهما كما مر في البيوع وصح اجارة الارض للبناء وغرس ورطبة لانه نفع يقصد فيمضي المدة قلع ما مر ذكره من
البناء وغيره فلو ضر [illegible] الارض قلعه اخذ رب الارض بقيمته مقلوعا او رضي بتركه في ارضه ولو مضت المدة وفي الارض
زرع لم يدرك الزرع باجر المثل الى غاية بحكم القاضي او يعقدها بالتراضي وهذا لو لم يكن الارض معدة للاجارة اما لو كانت
معدة للاجارة فيترك باجر ما المتعارف لان لغاية الزرع مدة معلومة فكان في التأخير باجر مراعاة الحقين بخلاف ما مر
من الرطبة ونحوها لانه ليس لغايتها مدة معلومة وصح اجارة ما يختلف باستعمال كاجارة الدابة للركوب والحمل والثوب للبس
فلو قيد بان قال على ان يركبها فلان او يلبسه فلان فخالف ضمن لافادة التقييد لتفاوت الناس في الركوب واللبس ولو اطلق
بان قال على ان يركب او يلبس من شاء تعين من ركب اولا اي جاز له ان يركبها ويلبس من شاء عملا باطلاق اللفظ
ولكن لو اركب بنفسه او اركب واحدا ليس له ان يركب غيره لانه تعين مرادا من الاصل فصار كانه نص على ركوبه ابتداء ولو لم
يطلق ولم يقيد بان لم يبين من يركبها وما يحمل عليها او من يلبسه فسدت الاجارة بعدم التقييد والاطلاق لان الحمل والركوب
واللبس غير معلوم لينصرف مطلق العقد اليه ويقع التفاوت في الركوب والحمل واللبس فما لم يبين لا يصير المعقود عليه معلوما
فلا يحكم بجواز الاجارة ومثله كل ما يختلف باختلاف المستعمل بطل التقييد فيما لم يختلف لان لم يفد لعدم التفاوت كحمل [illegible] الحكم

الحكم ما يختلف لتفاوت في ضربها وخالفه م رح لانها كدار ولو سمى نوعا وقدرا ككر بر مثلا جاز حمل مثله في الضرر او اخف كالشعير
لاذن ظاهرا لانه لا تفاوت او لانه خير مما سمى لا اضر كحديد او ملح بوزن قطن سمى لصحة التقييد ضمن نصفها لو تلفت بردفه لا عبرة
بالثقل لان الآدمي لا يوزن فلا يمكن معرفة وزنه ولان تلف الدابة بالركوب لا ينشأ عن الثقل فرب ثقيل يحسن الركوب
ولا يضر بالدابة ورب الضعيف لا يحسن فيضر بها وضمن ما زاد بزيادة على المسمى وكبحها لو لم تطق الزيادة او الرديف لا التلف
وكبحه وضربه يضمن عند ابي ح رح ولو متعارفا لان الاذن ولهما ان العرف كالشرط ولو استاجر دابة الى موضع كذا فلما قطع
بعض المسافة انكر الاجارة ثم ركب ووصل الى ذلك الموضع وهو جاحد ثم ثبت عقد الاجارة باقراره او بينة تجب اجرة
ما قبل الانكار لا ما بعده عند س رح وقال م رح يجب الاجرة عما قبل الانكار وما بعده لقيام العقد وقد ارتفع الضمان بتسليم
الدابة الى صاحبها فلم يجتمع الضمان مع الاجرة ولو ادعى اجارة دابة بعشرة الى موضع كذا فقال المؤجر انما آجرتها الى نصف ذلك
الموضع مثلا وهو لم يركب بعد تحالفا وترادا ولو برهنا حكم بعشرة الى موضع كذا لا بخمسة عشر لا اختلاف في المسافة لا في العقد
بعشرة فالبينة لمن اثبت زيادة المسافة ولكن بينة المؤجر تثبت العشرة الى النصف فيقبل ترجيحا لمثبت الاكثر لانها تثبت
زيادة الاجرة فتثبت انه له الركوب الى ذلك الموضع بخمسة عشر وهو رواية عن ابي ح رح اولا وضمن لتعدي المكان
المسمى ولم يجز ومن بين الضمان مع الاجرة المسمى وبين الاجرة المسمى مع اجر ما زاد لان المنافع بعد الضمان لا تضمن ولذا
له جهتي التضمين ان صار صاحب لا يضمن عندنا ويتخير عند ك رح ان شاء يضمنه ولا ياخذ نصف الاجرة على ما جاوز وان
شاء اخذ نصف الاجرة ولا يضمن لانه قد تحقق له وجهان في التضمين تضمين العين او المنفعة فيختار ايهما شاء اقول قولهم لا
اجرة مع الضمان وكذا عباراتهم في هذه المسئلة قد توهم انه لو ضمن بتعدي المكان المسمى لا يكون له شيء من الاجرة
اصلا لانها لا تجتمع مع الضمان وليس هذا كذلك بل المراد انه ياخذ الاجر المسمى لا اجر ما زاد فيضمن لتعديه ويعطي الاجر
المسمى ايضا لانه لا ضمن ملك الدابة من حين التعدي اما فيما قبل التعدي فهي ملك المؤجر والعقد قائم فياخذ الاجر المسمى و
لا يقال اجتمع الضمان مع الاجرة لان الاجرة وجبت لما قبل الضمان فلا اجتماع ونحوه جائز كما يدل عليه ما مر في مسئلة
الانكار في بعض الطريق من انه يستحق اجر ما قبل الانكار وقد صح لو التفت ثم بعد الانكار اخذ لها ما قبل الانكار مع
قيمة الدابة وقد فلو عاد الى المكان المسمى بعد ما جاوزه وما ابرأه لان يده يد نفسه لانه اخذها ليستعملها لنفسه فلم يكن
عودها الى المالك ضد المودع فانه يده يد المالك لانه اخذها للمالك لا لنفسه فاذا عاد الى الوفاق فكانها تعود الى يد
المالك وكذا المودع وقيل هذا لو استاجرها ذاهبا لا جائيا اما لو استاجرها ذاهبا وجائيا برئ بعوده لقيام الاجارة
فظهر انه كالمودع عند الاول اصح وقيد الثاني اصح ولو بدل سرجا باكاف يوكف بمثله فكله ضمن عند ابي ح رح لعدم المجانسة بين
سرج واكاف فحديد حمل بدل بر وقالا ضمن ما زاد في الوزن لان الاكاف والسرج جنس واحد كونهما اداة للركوب
فكان الاذن بهذا اذنا بذلك دلالة الا انه اذا كان اثقل منه لم يكن لا بتلك الزيادة وكما لو بدل سرجا بسرج يسرج
بمثله الحمر لم يضمن لانه ليس يخالف معنى والعبرة للمعنى الا اذا كان زائدا عليه في الوزن فحينئذ يضمن الزيادة ضد ما لا يسرج
بمثله الحمر فانه يضمن كله لانه اتلاف للدابة كمن بدل الحنطة بالحديد اقول عرف بهذا حكم ما لا يوكف بمثله بالطريق الاولى
ولو استاجر رجلا ليحمل له متاعا وعين له الطريق ضمن الكل بسلوك طريق غير ما عينه المؤجر لو تفاوتا سواء كان ما سلكه مما
يسلكه الناس اولا وان لم يتفاوتا وان كان مما يسلكه الناس برئ لان التقييد لا يفيد والاصح وكذا ضمن بحمله في البحر

فيما حمله اتى سراً قادة التقييد في مسئلة اجر ويغرم ما قلنا فيه بالضمان من مسئلة الطريق اخذ الاجر المسمى ببلوغه لحصول
الغرض وبالتبليغ ارتفع التفاوت معنى وان بقي صورة وبزرع رطبة ولان بالبر صح ما نقص من الارض ولا اجر
للتعدي مع اول الاجر ولو استأجر البعير الى مكة بكذا او الدار والارض او الدابة سنة بكذا اجرة بالحال ورب العقار والدابة
طلب الاجر لكل مرحلة ويوم الاموقت بان يقول على ان لا دفع الاجر بعد الفراغ والمدة ستوية ودفع للخياط في طلب لكل ساعة
صدر العمل كالخياطة مثلا لعدم الاستيفاء في العمل الا بفراغ الاجير عن العمل ولان الاجارة معاوضة والملك في المنافع
يمتنع بثبوته زمان العقد فكذا الملك في الاجر وجب ان يمتنع بثبوته زمان العقد لان قضية المعاوضة المساواة ولهذا لم
يجب الاجرة بنفس العقد لا يجب ايفاؤه قبل وجوبه ثم قال الخليفة رح اولا وهو قول زفر رح لا يجب ايفاء شيء من الاجر الا بعد
استيفاء جميع المنفعة سواء كانت الاجارة معقودة على المدة كما في اجارة الدار والارض او على قطع المسافة كما في ذكر الدابة
الى مكة او على العمل كما في القصار والخياط والصباغ ثم رجع عن هذا وقال ان وقعت الاجارة على المدة او على قطع المسافة
يجب ايفاء الاجر بحصة ما استوفي من المنافع فاذا كان ما استوفي حصة معلومة من الاجر ففي الدار يجب الايفاء يوما فيوما
وفي قطع المسافة يجب الايفاء مرحلة وفي الاجارة التي ينعقد على العمل ويبقى له اثر في العين حتى كان للعامل حبسه فانه لا
يجب ايفاء الاجر الا بعد ايفاء العمل كله وان كان حصة ما استوفي من العمل معلومة سواء كان عمل العامل في بيت المستأجر
اولا وقيل لو كان العمل في بيته فله المطالبة لكل يوم كالارض وجه قوله الآخر ان الملك في الاجرة وجوب التسليم اى تراخي عن
العقد لضرورة كفتوح المال وان فاذا استوفي المنفعة والعقد في حق المنفعة ينعقد شيئا فشيئا يجب تسليم ما يقابله
من الاجر وكان القياس ان يجب شيء ولو خطوة او سكون ساعة بحسب استيفاء المنافع الا انا قدرنا بيوم و
مرحلة دفعا للحرج وبعض العمل ليس بمقصود لانه لا ينتفع بثوب خيط بعضه او صبغ بعضه فكذا لا يستوجب قبل الفراغ
من العمل والمبيع في حكم المرهون من حيث انه محبوس بالثمن والمرهون لا يستحق تسليمه الا بعد قضاء كل الدين فكذا المبيع
وكذا في كل اجارة يثبت فيها حق الحبس ووجه قوله الاول وهو قول زفر رح ان العقد على شيء واحد وهو جملة المنافع
ولم يستوفها في المدة فما لم يسلم له كلها لا يجب تسليم شيء من الاجرة كما في البيع فان للبائع حق حبس جملة المبيع ما بقي
شيء من الثمن وكما لو كان المعقود عليه العمل فرغ الخباز في بيته تحقيقة التسليم وفي بيت المستأجر باخراجه من التنور
فلو احترق قبل الاخراج فلا اجر فهو لم يضمن عند ابي حنيفة رح وضمن عندهما ولو احترق بعد الاخراج اخذ اجرة بلا ضمان
للتسليم لانه صار مسلما بالوضع في بيت المستأجر لان البيت وما فيه في يده قبل وهو قوله واما عدم الضمان قول ابي حنيفة
رح وعلى قولهما يضمن لانه اجير مشترك لا يستحق الاجر بعمله فالعين في يده امانة عنده مضمونة عندهما ولا يبرأ الا
بعد حقيقة التسليم فلو شاء صاحب الدقيق ضمن قيمة خبزه ودفع اجره وان شاء ضمن دقيقه فلا اجر ولا ضمان
في ملحه وحطبه للتلف قبل وجوب الضمان فانهما هلكا قبل الاخراج واحتراق الخبز ووجه الطباخ بغرف المرق وفراغ
اللبن باقامته عند محمد رح لتمام العمل بالاقامة والانتفاع به بحكمه والتشريج عمل زائد عليه ولم يلتزمه فلا يلزمه كالنقل
من مكان الى مكان وقال لا بتشريجه لامكان الفساد قبل تشريجه فصار كاخراج الخبز من التنور ويتم العمل به عرفا و
بقولهما يفتى وهذا اذا كان ضرب اللبن في ملك المستأجر فان ضربه في ملك نفسه فلا يجب الاجر عنده الا بالعد عليه بعد اقامة
وعندهما بالعد عليه بعد التشريج اجر ما لمن له اثر في العين كقصار وصباغ حبسها لاجر لان المعقود عليه حقيقة وان كان هو

هو العمل لكن من حيث الاعتبار المعقود عليه وصف احدثه وهو قائم في العين فله حق الحبس لاستيفاء البدل والوصف
كالمبيع وله ان اثره اتصل بملك المستأجر فقبض وذا يعد قبضا كمن استقرض من آخر كر بر وامره بذره في ارض
المستقرض فانه يصير قابضا فان حبسها وضاعت فلا شيء عليه لانه امانة وبلا اجر له لانه كما عند ابي حنيفة رح وعندهما
يضمن بعد الحبس كما قبله فان ضمنه معمولا فله الاجر وان ضمنه غير معمول فلا اجر له عندهما بين كطحن بر اثرا قيل ح الكاساني
يتصل بمحل عمله كنشاء في القصار يتصل بالثوب والقصار ان كان يقصر بالنشاء او ببياض البيض فله حق الحبس واما
اذا كان ببيض الثوب لا غير فقد قيل ليس له حق الحبس لان البياض الحادث في الثوب غير مضاف الى عمله بل ظهر البياض
الذي كان في الاصل وقيل له حق الحبس لان ذلك البياض صار كالهالك باستتاره بالاوساخ فيقع العمل احداثا
لصفة البياض من حيث المعنى وكل صانع ليس لعمله اثر في العين فليس له حق الحبس كالحمال والملاح لان المعين ليس
بمعقود عليه والعمل حقيقة قدر لاشيء وليس لعمله اثر في العين حتى يقوم الاثر مقام العمل فلا يكون له الحبس ضرورة
ولم يعمل غيره لو شرط نفسه لتعيين والا اي ان لم يشترط نفسه صح غيره لانه في الذمة كقوله استأجرتك لتخيط لي هذا الثوب
بدرهم وهذا اطلاق عرفا وان كان المذكور خياطة وهذا لان المستحق عمل في ذمته فيوفي بنفسه وبغيره كسائر الديون
بخلاف شرط نفسه لان المستحق ثم عمل شخص معين فيستحق عينه للتفاوت ولم يضمن اجير خاص بلا تعد لانه امين
نائب فلانه تلف في يد المستأجر وهو من يستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة وان لم يعمل كمن استوجر شهرا للخدمة او لرعي
الغنم والاجير المشترك وهو من يعمل لغيره واحد ولا يستحق الاجر حتى يعمل هو امين لان الضمان انما يجب بالتعدي او
بالعقد ولم يوجد واحد منهما اما التعدي فلانه قبض باذن المالك واما العقد فلانه ورد على العمل لا على العين
فلا يصير العين به مضمونا ولذا لو هلك بما لا يمكن التحرز عنه لا يضمن ولو كان مضمونا لضمنه كالمغصوب واما الحفظ فغير
معقود عليه لكنه وسيلة اليه ولهذا لا يقابل بالاجر بحال ولا عقد على الحفظ صنو المودع باجر لان الحفظ يجب عليه مقصودا
لان العقد عقد حفظ والاجر في مقابلة الحفظ وضمانه بما يمكن التحرز كالسرقة والغصب لتبعيا استحسانا لقيد الاجرا على الحفظ
بوسعه واما استحسن هذا حفظا لاموال عن الضياع ولان الحفظ مستحق لان العمل به انما يحصل بالحفظ فيكون
مستحقا كالعمل فكانه مودع باجر وافتى المتأخرون بالصلح على النصف لان المسئلة مختلفة بين الصحابة فافتي بالصلح
على النصف رعاية للطرفين وقيل يبرئ لو هلك الاجير مصلحا والا ضمن هذا اذا لم يشترط الضمان اما ولو شرط الضمان
قيل ضمن وقال لا عند ابي حنيفة رح وبه يفتى وقال الفقيه ابو جعفر الشرط وعدمه سواء لان شرط الضمان على الامين
باطل وبه ناخذ ويمكن ان يجاب بانه لما شرط الضمان يصير كان الاجر في مقابلة العمل والحفظ جميعا فيصير كمودع باجر
فيما روح الوديعة التي لا اجر فيها ولو استأجر لرعي غنم بدرهم شهرا كان اجيرا مشتركا ولو استأجره لرعي غنم شهرا
على درهم كان خاصا اقول الفرق بين المسئلتين لا يخلو عن الهوية اللهم الا ان يكون ذلك بناء على عرفهم
ويمكن ان يقال ان ذكر العمل دليل الاشتراك وذكر الوقت دليل الخصوص كما يجيء فيما لو استأجره ليخيط
ثوبه اليوم بدرهم فرجح بتقديم الوقت وتأخيره لتمام العقد على العمل بذكر البدلين في صورة التأخير فيبقى ذكر الوقت
لازالة الجهالة بخلاف تقديمه وضمن ما تلف بعمله كتخريق الثوب بدقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي
يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مدها لا فالم يرض بعمل يفسد ضد المعين لانه متبرع وعمل المتبرع لا يتقيد

بوصف السلامة كيلا يمتنع عنه مخافة الغرامة وهما يعملان بالاجر فيتقيد بوصف السلامة وصفه ونحو حجام وبزاغ وفصاد
لم يجاوز المعتاد لتعذر التحرز عن السراية والخارج عن الوسع لا يستحق بعقد المعاوضة وأما التحرز عن التخرق في دق القصار ووسع
الا انه ربما يلحقه الحرج فيه وهو ساقط العبرة فيما يلزم العبد بالتزامه وعقده وصار اجير الوحد لان المعقود عليه فيه تسليم نفسه
لا عمله فصار كان المستاجر هو الذي يعمل لنفسه ببدنه وله ان المطلوب لانه امر بالعمل مطلقا فينتظم بنوعيه المعيب والسليم
ولو غرقت السفينة مثلا بمد الاجير المشترك السفينة ضمن ما تلف لان انقطاع الحبل من قلة اهتمامه فكان من صنعه الا انه
لم يضمن لادميا وكذا لا يضمن المكاري لادميا سقط من الدابة بسبب شدة المكاري ولو ظهر بسوقه وقوده لان
ضمان الادمي لا يجب بالعقد وانما يجب بالجناية الا يرى انه يجب على العاقلة وضمان العقد لا يتحمله العاقلة ولو
غرقت السفينة بموج او ريح او صدم جبل او زحم الجمال فلا ضمان عليهم لانه لا فعل لهم في ذلك ولو كسر الحمال في
الطريق عمدا ما حمله او انكسر بلا عمد خير المالك فان شاء اخذ قيمته غير محمول ولا اجر عليه وان شاء اخذ قيمته في
محل الكسر وعليه اجره بحسابه لا بهذا فقط لفوت بعض المنافع المعقود عليه فيخير كمبيع تلف بعضه وله محل التلف لانه
اتلفه في هذا المكان فيضمن قيمته في محل التلف كما في محل الغصب وقد ادى المنافع المعقود عليها الى موضع الكسر فيعطيه
حصته ذلك من الاجر بلا خيار ولا شيء عنده عليه لو الكسر لما مر ان ما تعيبه من غير تعد لا يضمن عنده قوله هذا اشارة
الى محل الكسر بيانا لمذهب زفر رح اي عنده له ان ياخذ قيمته في محل الكسر وعليه اجرة بحسابه وليس له ان ياخذ قيمته غير
محمول ويضمن في صورة الكسر لا الانكسار ربما فيه لا اشارة الى محل الكسر قصد الاحتراز عن لزوم قيمته غير محمول وعن لزوم
قيمته في صورة الانكسار ولو رد الاجير للموت كتابا ليحمل الجواب اجر رح باجر ذهابه لانه الاجر بمقابلة قطع المسافة لا حمل الكتاب
لخفة مؤنته فحمل كتابه فاستحق الاجر بقدر ما اوفى كمن جاء ببعض العيال وقد عقد الاجارة على مجيء الكل ومنعاه الاجر
اصلا لانه نقض العقد المعقود عليه وهو نقل الكتاب فيرد بوافقه س رح ولو كان المبعوث الى فلان طعاما فذهب فوجد
فلانا ميتا ولم يجد فلانا او وجده ولكن لم يدفع اليه ورده اسقط الاجرة لما مر من النقض لان المعقود عليه نقل الطعام
وما ثم فيه مؤنته بخلاف الكتاب فلا نقض لنقضه وله انه اتى بما التزم من النقل فلا يسقط حقه بجنايته ولا يسافر
ولو استاجر قنا للخدمة مطلقا من غير شرط بالحضر ولا بالسفر ليس له ان يسافر به بلا شرط لزيادة المشقة في السفر
فلا يلزم بلا شرط ولو غصب واجر العبد نفسه فاكل غاصب اجرته فهو بريء عنده ابي ح رح لعدم الاحراز مما جرنا لفلا
حفظ فيها لان القن في يد الغاصب فلا تقوم للاجرة في حق الغاصب فلا يضمن لان التقوم انما يثبت بالاحراز والاحراز
انما يثبت بيد حافظة كيد المالك او نائبه ويد المالك لم يثبت عليه ويد العبد ليست يد المولى لان العبد في يد الغاصب
حتى كان مضمونا عليه ولا يحرز نفسه عن غاصبه فكيف يحرز ما في يده ولانه لو اتلف منفعته بان يستعمله في عمل من
الاعمال لا يضمن فكذا لو اتلف بدلها ولهما انه اتلف مال الغير لانه كسب قن الغير فيتبع كسبه رقبته فيضمن ضد اجارة
الغاصب اياه فانه لا يضمن ما اكله من اجرته وفاقا ولو وجد الاجر مولاه فاخذه لانه وجد عين ماله والملك لا
يبطل بعدم التقوم وصح قبض القن اجره لمحض النفع اي لو استاجر عبدا محجورا شهرا فعمل فاعطاه الاجر جاز وليس ان
ياخذ من قن محجور منه اجرا دفعه لصحة الاجارة استحسانا لان العبد محجور عن تصرف يضر بالمولى لا عن النافع وصحة
الاجارة بعد ما سلم لتمحضها العبد من العمل تمحض نفعا في حق المولى كالهبة من عبده المحجور لانها لو صحت يحصل للمولى

للمولى الاجر بغير مزيحه ولو لم يصح لا يجب الاجر ويتضرر المولى فوجب القول بالنفاذ واذا صحت الاجارة صح من العبد قبض
الاجر لانه العاقد ومتى صح قبضه لم يكن للمستاجر ان يسترده منه عند هلاك العبد في ذلك العمل فانه يجب على المستاجر قيمته
ولا اجر عليه فيما عمل لان المستاجر صار غاصبا باستعماله فيضمن قيمته عند هلاكه واذا ضمن قيمته صار مالكا له من وقت
الاستعمال فيصير مستوفيا منفعة عبد لنفسه فلا يجب عليه الاجر والقياس ان لا يجوز الاجارة وان يكون للمستاجر ان
ياخذ منه الاجر لان عقد المحجور عليه باطل فلا يستحق الاجر لبطلان الاستيجار كما لو يهلك من العمل فانه يضمن المستاجر قيمته
ولا يجب الاجر اقول القول بان عقد المحجور باطل لا يصح على الاطلاق لان العبد المحجور العاقل يتوقف عقده المحتمل
للنفع والضرر ولا يبطل والظاهر ان كلامهم يتناول العاقل الكل الا ان يراد بالبطلان التوقف ثم ينبغي ان ينفذ عقد
لمحضه نفعا بزوال احتمال الضرر فاذا نفذ ليس له ان ياخذ الاجر قياسا ايضا والحاصل ان القياس يقتضي ان ياخذ
منه الاجر حال التوقف وهذا يتصور في تعجيل الاجر اما لو دفعه بعد فراغه من العمل فلا يقتضي الاستحسان ولا القياس ان
ياخذ منه الاجر وكلامهم على الاطلاق لا يتم ولو اجر قنه هذين الشهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح العقد وكان الشهر الاول
باربعة للسبق والثاني بخمسة ولو استاجر قنا او رحى ثم اختلفا في اباق القن ومرضه وجري ماء الرحى بعد مضي
المدة وقال المستاجر انه مرض او ابق او انقطع ماء الرحى في اول المدة فلا يجب الاجر وقال المالك في كل المدة حكم
الحال فلو كان في الحال على ذلك الحال اي مريضا او ابقا او منقطع الماء فالقول للمستاجر والا فالقول للموجر لان الاصل
ان القول لمن يشهد له الظاهر عند التنازع والحال تدل على مضي فالحال ظاهر يشهد لمن تمسك به ولو ثم اختلفا
فقال احدهما اجر بالعقيق وقال الاخر بالقباء او اختلفا كذلك في الحمرة والصفرة حلف المالك لانه اعرف باذنه
فيكون القول قوله فاذا حلف ضمنه قيمته او اخذ الثوب باجر مثله قيد لو شاء اخذه بازالة الصبغ كما لغصب فانه
لو اصبغ المغصوب ياخذ مالكه بازالة الصبغ ولو اختلفا في اصل الاجر وعدمه فالقول للمالك عند ابي ح رح لانه ينكر
ويجعل ابو يوسف رحمه الله للصانع لو كان حريفا له للدلالة اي لو كان بينهما تعامل بالاجر فله الاجر والا فلا فيكون
فيكون القول للمالك وقال م رح ان كان للصانع معروفا بهذه الصنعة باجر فالقول له لان الظاهر انه لا يعمل الا باجر
وبه يفتى والقصار لو استعان برب الثوب فدق معه فتخرق الثوب لا يدري من اي الفعلين تخرق يضمن نصف
القيمة عند س رح وكل القيمة عند م رح لان الثوب في يده ولو استقبل اللصوص فطرح المكاري الكرابيس وذهب بحماره
واخذ اللصوص الكرابيس لا يضمن المكاري لو علم انه لو حمله اخذ الحمار والكرابيس ولا يمكن التخلص عنهم مع الكرابيس
ولو استكرى دابة الى بلد فنحي الحمار عن المحجة وبالفارسية ... فذهب وترك الحمار فضاع لا يضمن وكذا المكاري
لو امرض حماره في الطريق ولم يكن صاحب المتاع معه فترك الحمار والمتاع فذهب فضاع لا يضمن ولو دفع اليه بعير
البكرية ويشتري له شيئا بالكراء فعجز البعير في يده فباعه فضاع الثمن فان باعه في موضع لا يقدر على الوصول الى الحاكم
فيامره بالبيع فلا ضمان عليه وان قدر عليه او على امساكه وبقع اعمى فهو ضامن ولو ذبح شاة اشفاه لا يرجى
حياتها يضمن عند الراعي وقيل لا يضمن الاجنبي كالراعي وهو الصحيح ولو اختلفا في عدم رجاء الحيوة فالقول للمالك
مستاجر الحمار لو بعث الحمار الى المسرح يضمن وقيل لو كان بعث الى المسرح معتادا لا يضمن وقيل لا يضمن
مطلقا لانه ابداع لملك المستاجر ايام وزيادة على عشرة دواهم بالنوبة فضاع منها بقرة لا يضمن لانه معين في عمله

ولو زعم الراعي انه ادخل البقرة في القرية ولم يجدها صاحبها ثم وجدها بعد ايام قد نفقت في نهر فان كان عرفهم ان يأتي
بالبقور القرية ولا ان يدخل كل بقرة في منزل صاحبها فالقول للبقار مع يمينه ولو كان لاهل القرية مرعى مختلف بالاستي
لا يمكن للبقار ان ينظر الى كل بقرة لا يضمن ويأثم البقار لانه افسد البقور الزراع عند غيبته ولا يضمن الا اذا اثبتها
فيه ولو وضع القصار السراج في الدكان فاحترق ثوب يضمن ولو اطفاه ثم تركه فاحترق بشرر لا يضمن ولو تكلف ثوب
بعمل اجير القصار يضمن الاستاذ لا الاجير لان الاجير وحد والاستاذ اجير مشترك وثياب الحمام اجير مشترك حكم
حكم واذا قال لصاحب الحمام احفظ هذه الثياب فضاعت لا يضمن وان شرط الضمان يضمن بالاجماع لان الاجير المشترك
انما لا يضمن عند ابي حنيفة رح لانه لم يشترط الضمان اما اذا شرط فيضمن وقال ابو الليث الشرط وعدمه سواء لانه امين وشرط
الضمان عليه باطل ولو قال للخياط ان كان يكفيني فاقطعه فقطعه ثم قال لا يكفيك يضمن ولو قال انظر ايكفيني فقال نعم فقال
اقطعه فقطعه ثم قال لا يكفيك لا يضمن ولو بعث الخياط الثوب على يد ابنه الى صاحبه فذهب به الطرار في الطريق
لا يضمن لو كان ابنه بالغا يمكنه حفظه ولو سرق شيء من السوق لا يضمن الحارس بالاجماع لان الاموال في يد اربابها
وهو حافظ الابواب ولا يضمن عند ابي حنيفة رح وان كان الحارس بري لانه اجير ولو استاجر حمارا فلما فرغ ذهب بها
على حمار الى مالكها فزلق الحمار فانكسرت لا يضمن ان الحق الحمار وان كان الرد على المؤجر لان المستاجر يرد عادة
واجرة نحت الطنبور ونحوه طيب الا ان الاحوط ان لا يأخذه لاعانة على المعصية واجرة النائحة والزمر ونحوه ان حصلت
بالشرط ترد على صاحبها وان لم يعرفهم يتصدق بها وان حصلت بغير شرط تطيب والاجير المشترك لو ادعى الرد فالخلاف
فيه لو القول كالخلاف في ضمانه فالقول عند ابي حنيفة رح وللمستاجر عندهما فصل تفسد بالشرط لانها على المماكسة كالبيع
ضد النكاح فلزم اجر مثله ما جاوز به المسمى لرضاه ولان المنافع متقومة فيجب قيمتها ما بلغت لتعذر المسمى واجارة
المشاع لم يجز عنده خلافا لهما الا من شريكه لعدم الانتفاع الا بكله فكانه شرط تسليم الباقي فيفسد ضد البيع فان الغرض فيه
التملك ولهما انها نوع تمليك فصحت كالبيع فاجارة طريق لم تحد للمرور فاسدة فيهما بيان ويجران على ذلك فلو استأجر
طريقا ليمر فيها ولم يبين موضعه صح عندهما لا عند ابي حنيفة رح وهو فرع اختلافهم في اجارة المشاع ولو مات احد شريكي
العقد موجرين او مستاجرين حتى بطل العقد في نصيبه ابقينا في حق الحي لطرو الشيوع والطارى لا يفسد عقدا قد
وقع صحيحا وله الشيوع وهو رواية عن ابي حنيفة رح لان الاجارة يتجدد انعقادها بحسب حدوث المنفعة فكان
هذا الشيوع مقترنا بالعقد وفي ظاهر الرواية يبقى العقد في حق الآخر لان تجدد الانعقاد في حق المعقود عليه واما اصل
العقد فمنعقد لازم في الحال وباعتبار هذا المعنى الشيوع طار ولو آجر من رجلين يجوز ولكل واحد منهما يملك منفعة النصف
شايعا لان العقد اضيف الى كل الدار ولا شيوع وانما يظهر الشيوع حكما لتفرق الملك بينهما وهو طار ولو آجر كل
شهر بكذا فسد الا في شهر لجهالة ما فوقه فتعين الادنى والاصل ان كل لفظ اذا دخلت على ما لا يعرف منتهاها يراد به الواحد
وفي كل شهر ساعة منه صح العقد فيه ولم يكن للموجر ان يخرجه الى ان ينقضي الا بعذر لان التراضي منهما بالعقد تم
بالسكنى في الشهر الثاني وهذا هو القياس وفي ظاهر الرواية لكل واحد منهما الخيار في الليلة الاولى من شهر الداخل
ويومها لان ذلك رأس الشهر وفي اعتبار الاول نوع حرج ولو آجر سنة صح ولو لم يسم اجر كل شهر لعلم جملة
المدة ويعتبر ابتداء المدة ما سمى وان لم يسم شيئا فهو من الوقت الذي استأجره فلو كان العقد حين يهل الهلال

الهلال كانت السنة بالاهلة لان الاهلة اصل في الشهور وان لم يكن العقد وقت الهلال فكل السنة بالايام عند ابي حنيفة رح
وهو رواية عن س رح لانه لما تعذر اعتبار الشهر الاول بالاهلة تعذر اعتبار الثاني والثالث ايضا لان الشهر الاول
لما وجب تكميله من الثاني لانه متصل به انتقص الثاني فوجب تكميله من الثالث هكذا الى اخر المدة فكان كل شهر ثلثين يوما
وكل سنة ثلثمائة وستين يوما وجعلا الاول بالايام فيكون بعضه مقدما عن الاشهر الباقية وبعضه موخرا عنها و
الباقي بالاهلة عملا بالاصل بقدر الامكان ولو استاجر جملا الى مكة يحمل محملا وراكبين يجوز ويحمل المحمل المعتاد فلا جهالة
ودين رؤية الجمال المحمل وله الجهالة او استاجر جملا كزاد بمقدار فاكل منه فله ان يرد مثله لما لوف كالماء ولو استأجر
ذمي مسلما ليحمل خمرا او استاجر الذمي دار المسلم ليبيع الخمر فيه او ليبيت نارا وليبيعه فهو لا بأس به عند ابي حنيفة رح والاجرة
طيب عنده لان المعصية بفعل غير المسلم لا بفعل المسلم وحمل الحديث وهو ما روي انه عم لعن في الخمر عشرا وعد منها حاملها
الى على حمل مقرون بقصد الشرب وقالا لم يجز وكره اجرة لاعانة قال الله تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان ومعهما
هم رح واجاز م رح الاجارة لاستيفاء القود كما يجوز لذبح شاة ولهما عدم العرف في الاجارة للقصاص ضد ذبح
الشاة وثبت الاجارة لا على القياس لحاجة الناس ويأبى القياس جوازها لان العقد يقع على المعدوم وهي المنفعة التي
توجد في مدة الاجارة والمعدوم ليس بمحل للعقد لانه ليس بشيء فيستحيل وصفه بانه معقود عليه ولا يمكن جعل العقد
مضافا الى زمان الوجود لان المعاوضات لا تحتمل الاضافة كالبيع وانما جوزناها لحاجات الناس فالفقير يحتاج الى مال
الغني والغني يحتاج الى عمل الفقير وحاجة الناس اصل في شرع العقود فشرعت لترتفع الحاجة فتوقف الحاجة بالعرف ولو
تردد الاجر بتردد العمل في الثوب زمانا كقوله ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصف الدرهم اجزنا هذا العقد فالعقد
فسد عند ابي حنيفة رح لاجتماع التسميتين في الغد لبقاء عقد اليوم الى الغد بانه ان اليوم حقيقة للتوقيت والغد لاضافة
والتعليق والكلام لحقيقته حتى يقوم الدليل على مجازه والدليل قد قام على المجاز وذكر اليوم وهو التعجيل لانه لو له في
الاجر حتى خاط في اليوم ونقص منه لان والنقصان في التأخير والزيادة في التعجيل بيان ان ذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت
وفي الغد لم يقم الدليل على ارادة المجاز اي الترفيه بل الدليل دل على ارادة الحقيقة وهي الاضافة والتعليق لانه نقص
اجره حتى خاط في الغد ولو كان ذكر الغد للترفيه لما نقص اجره بسبب التأخير اليه لانه يزول معنى الترفيه بنقص الاجر فصار
ذكر الغد للاضافة والتعليق وذكر اليوم للتعجيل ولما ثبت هذا فنقول العقد المضاف الى الغد لم يثبت في اليوم والمضاف
الى اليوم يبقى الى الغد لانه لا ينتقض بمضي اليوم لان ذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت وفي التعجيل لا ينقص الاجر بالتأخير فيجتمع
في الغد تسميتان درهم او نصف درهم فيكون الاجر مجهولا جهالة مانعة من التسليم والتسلم وهي تمنع جواز العقد فان
خاط في الغد فله اجر مثله لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصفه عملا بالتسميتين فيعتبر التسمية الاولى لمنع الزيادة عليها
ويعتبر التسمية الثانية لمنع النقصان عنها والنقص عن نصفه ومنع الزيادة عليه رواية عن م لان النصف مسمى
الغد والواجب في الاجارة الفاسدة اجر مثله لا يزاد على المسمى ولا يقال ان التسمية الاولى باقية في الغد لان عبارة
المقرح نصف درهم لا الدرهم كما نقل في الثالث كذا في الصحيح انه لا يجاوز به نصف درهم عند ابي حنيفة رح والصحيح عندهما انه
ينقص من نصف درهم ولا يزاد عليه وهم رح اجاز اليوم والغد اي شرطهما لان لكل من اليوم والغد تسمية على حدة فجازا
عملا بحقيقتهما التوقيت لان اليوم والغد حقيقة في التوقيت ومجاز في التعجيل والترفيه فلا يعدل عن الحقيقة الا بدليل

ولا دليل هنا كيف وقد قام الدليل على ان المجاز غير مراد لان العقد يفسد على تقديري التعجيل والترفيه اجتماع العقدين في و
على تقدير التأقيت لا ضد الا وقوله لانه لو حمل على التأقيت يفسد ومتى حمل على المجاز التعجيل في اوله اليوم وعلى المجاز الترفيه
في اوله الغد لا يفسد العقد فيحمل على المجاز بدلالة الحال تحريا للصحة ولزوم الشرطان فاسدان لتحقق الجهالة في كل منهما لاجتماع
التسميتين في كل منهما فيفسد العقد كما لو قال خطه اليوم بدرهم او بنصف درهم وهذا لانه اجتمع فيهما عقدان اما في اليوم
فلان العقد المضاف الى الغد ثابت في اليوم لان ذكر الغد للترفيه لا للاضافة والتعليق ولهذا لو افرد العقد في الغد بان
قال خطه غدا بنصف درهم يثبت هذا العقد في اليوم حتى لو خاطه اليوم استحق نصف درهم واما في الغد فلان العقد المنعقد
في اليوم باق الى الغد لان ذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت العقد به ولهذا لو افرد العقد في اليوم بان قال خطه اليوم بدرهم كان
للتعجيل لا للتوقيت حتى لو خاطه في الغد استحق الاجر فكذا هنا فصح ما قلنا انه اجتمع في اليوم والغد تسميتان و
يجب بالخياطة احديهما وهي مجهولة فيفضي الى النزاع ولو نقد والاجر ترديد العمل في الثوب نوعا كقوله ان خطته فارسيا
فلك درهم وان خطته روميا فلك درهمان فالشرطان جائزان عندنا وقال زفر رح فاسدان لجهالة المعقود
عليه وبه ولنا ان الاجر لا يجب بنفس العقد وانما يجب بالعمل وعند العمل يصير المعقود عليه وبه معلوما وكذا لو قال الصباغ
ان صبغته بعصفر فلك درهم وان صبغته بزعفران فلك درهمان فهو جائز كما ذكرنا وكذا لو وقع العقد على احد شيئين
وسمى لكل واحد اجرا معلوما فهو جائز نحو ان تقول اجرتك هذا الدار سنة بخمسة او هذه الدار الاخرى بعشرة وكذا لو خيره
بين مسافتين مختلفتين او خير بان يقول آجرتك هذه الدابة الى واسط بكذا او الى الكوفة بكذا فكله جائز عند اصحابنا
كذا في النهاية اقول دليل الامامين في مسئلة ترديد العمل في الدار وحمل الدابة يدل على ان يكون لهما خلاف في
مسئلة المسافتين ايضا لان الاجر بتسليم المستاجرة ايضا ولو لم ينتفع فجهند كما سبق وان خيره بين اربعة اشياء
لم يجز وكذا في الخياطة والصبغ لو ذكر ثلثة انواع جاز ولو زاد على الثلثة لم يجز والاصل في جميع ذلك البيع والجامع
بينهما دفع الحاجة غير انه لو باع احد العبدين لم يصح الا بشرط خيار التعيين بان يقول على انه يختار ايهما شاء وفي الاجارة
لا يشترط ذلك لان الاجر انما يجب بالعمل فاذا شرع في احد العملين ارتفعت الجهالة والجهالة انما تمنع العقد لافضائها
الى النزاع المانع من التسليم والتسلم ووقت التسليم والتسلم وقت الوجوب فاذا لم يكن الجهالة ثابتة وقت الوجوب لم
يكن المانع موجودا وفي البيع يستحق الثمن بنفس العقد فيتحقق الجهالة المفضية الى النزاع على وجه لا يرتفع الا باثبات
الخيار اقول الجهالة التي في طرف الاجرة ترتفع كما ذكر واما الجهالة التي في طرف العين المستاجرة في نحو قوله
آجرتك هذه سنة بخمسة او هذه الدار بعشرة فهي ثابتة وهي تفضي الى النزاع في تسليم العين وتسلم لان المستاجر يريد
هذا والموجر يدفع الآخر فيتحقق النزاع فينبغي ان لا يصح بدون شرط خيار التعيين كما في البيع ولو نقد والاجر ترديد
العمل في الدار كقوله آجرتك هذه الدار على انك ان قعدت فيها حدادا فالاجر عشرة ولو قعدت خياطا فالاجر خمسة
وصورة الحمل انه استاجر دابة الى الحيرة على انه لو حمل عليها كر شعير فالاجر نصف درهم ولو حمل كر بر فالاجر درهم واليه
اشار بقوله وفي دار وحمل دابة فهو جائز عنده رح لان هذا تخيير بين عقدين مختلفين صحيحين فصح كما خيره بين الفارسية
والرومية في الثوب وهذا لان الغالب في الاجارة الانتفاع فاذا حصل الانتفاع زال الجهل عن المعقود عليه وبه لانه
لا ينتفع الا باحدهما فيتعين المعقود عليه وبه والتمكن من غير انتفاع ليس باصل بل هو من العوارض والاقرار عنهما

على العوارض غير واجب ولو لم ينتفع واحتيج الى ايجاب الاجرة بمجرد التمكين اخذ الاقل من البدلين المذكورين
قيل ص للتيقن وسقط الفضل للشك يجب الاقل وينتصف الفضل قيل كلاهما ينتصف كل واحد منهما فلا جهالة بكل حال
اي حال الانتفاع وعدمه فصار الاصل عنده ان العقد اذا اشتمل على شئ معلوم ببدل معلوم وضم اليه زيادة تردد
في البدل فان العقد يقع على الاصل المعلوم والفضل يطلع بالخيار الفضل في المعقود عليه ولهما ان الاجر يجب بتسليم المستاجر ٥٩
ولو لم ينتفع فيجهل الاجر وقت التسليم لانه لا يدرى وقت التسليم انه يسكن فيه حدادا فيجب عشرة او خياطا فيجب
خمسة فكان الاجر مجهولا وقت التسليم بخلاف الخياطة الرومية والفارسية لان الاجر لا يجب ثمة الا بالعمل والجهالة
لا تبقى عند العمل فصار الاصل عندهما ان الاجر متى وجب بالتسليم من غير عمل ولا يدرى عند التسليم ايهما يجب يفسد العقد
اقول يرد على اصلهما مسئلة التخيير بين مسافتين مختلفتين فان الاجر يجب بالتسليم من غير عمل الخ
فيلزم ان يفسد عقد الاجارة ثمة عندهما مع انه جائز عند اصحابنا وقال لا عند زفر رح وقد مرت المسئلة في الصفحة
التي تقدم مع التنبيه على هذا الوارد وذكر في الكافي انه لو استاجر دابة الى الحيرة بنصف درهم وان جاوز بها
الى القادسية بدرهم فهو جائز ذكر من هذه المسئلة ولم يحك فيها خلافا فاحتمل ان يكون هذا قول الكل واحتمل
ان يكون قول ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز واشير في المتن الى هذه المسئلة بقوله ويحتمل المسافة الخلاف والجواز
وقال اقول هذه ايضا من مسائل المسافة المختلفة وقد صرح بانه يحتمل ان لا يجوز عندهما وهذا يدل ايضا
على جواز ان يكون لهما خلاف في مسئلة التخيير بين المسافتين بان يقول آجرتك هذه الدابة الى واسط بكذا الى كما قال
صاحب الكافي وغيره ما ذكره ها هنا من غير اشارة الى الخلاف والاصل ان مسائل المسافة المختلفة ينبغي ان يتحد خلافا
ووفاقا فليتأمل قوله ولو استاجره ليخيط ثوبه اليوم بدرهم فهو فاسد عند ابي حنيفة رح لجهالة المعقود عليه لانه اجير مشترك نظرا
الى العمل واجير وحد نظرا الى الوقت ولهما حمل الوقت على التعجيل فيتعين اجير مشترك ولو استاجر زوجته لنحو
الارضاع لولده منها والخبز تفسد لكن الاستيجار ولا توجب شيئا لان نحو الارضاع والخبز والكنس يجب عليها
شرعا ديانة لا حكما ولا جبرا فانه عم جعل اعمال داخل البيت على فاطمة واعمال خارجه على علي رضي الله عنه ولا يجب
الاجر لاحد بفعل ما عليه اقول قد يجب قضاء ما لا يجب ديانة فليكن هنا كذلك فلما لم يجب عليها العمل شرعا و
قضاء ينبغي ان يجوز الاجر لعملها قضاء وليس الاجر مما يسقط بالشبهة حتى يسقط بشبهة الديانة وعلى الخلاف المذكور
حمل احد الرجلين بنفسه او بحماره طعاما بينهما باجر فانه يجوز عنده رح وله المسمى وعندنا يفسد وليس له الاجر مثله
لعمله لنفسه لانه ما من جزء يحمله من الطعام الا وهو شريك فيه غاية الامر انه عامل للغير ايضا فيجب الاجر نظرا الى الغير
ولا يجب نظرا الى النفس فلا يجب بالشك وله النظر الى النصيب ولو استاجره لحمل طعام ولنسج غزل بجزء منه لم يجز
لمعنى قفيز الطحان وهو ان يستاجر رجلا او ثورا ليطحن هذه الحنطة بقفيز من دقيقها وقد نهى النبي عم عن قفيز
الطحان فلو اجر ملكه [illegible] رح لا تصح اجارة ابنها وهو في حجرها اي في عيالها لان لها اتلاف منافعه بلا بدل باستخدام
فبالبدل اولى ومنعها [illegible] رح لانه لم يملكها عم مع انه في حجره وحفظ لما فيه من الاهانة واذ لا له فكيف يملكها الاتن اي لا
يملكها الاتن بالطريق الاولى لانه ليس في حفظها وحجرها ولو كان له على رجل اجرة عشرة دراهم بلا شرط تعجيل ولم تمض
مدة الاجارة فصارفه بها واخذ مكانها دينارا لا يجيزه س رح لعدم التقابض في المجلس للنساء في طرف الاجرة

اذ لم يجب الاجرة بعد لانها انما يجب بشرط التعجيل او بمضي المدة ولم يوجد شي منهما وجوزه م رح لو عقدها اشتراط التعجيل
دلالة صح استيجار الظئر باجرة معلومة لقوله تع فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن والمراد بعد الطلاق ولان الحاجة
ماسة اليه لان الصغير لا يربى الا بلبن الآدمية والام قد تعجز عن الارضاع لمرض او حبل فكان المعقود خدمة الصبي
والقيام بامره واللبن يستحق تبعا لان الاجارة لا ترد على اتلاف الاعيان قصدا ولذا لم تجز اجارة بقرة لشرب لبنها وقيل اللبن
لان المعقود تبع الخدمة والاستيجار بطعامها وكسوتها من غير تقدير وتعيين صح عنده رح استحسانا اذ الجهل لا يفضي
الى النزاع للتوسعة على الاظار عرفا ولهما جهالة الاجرة لان الطعام مجهول الجنس والقدر والصفة والكسوة كذلك فلا يصح
كما لو استاجرها للخبز والطبخ بطعامها وكسوتها ولو استاجرها الظئر بثياب لزم شرائط السلم لو عرف دينية الثياب في الذمة
شرعا الا قياسا وهو الشرع بطريق السلم ولا يمنع زوجها من وطئها للنكاح ومنع وطء الظئر في منزل المستاجر وفسخ
زوجها لو استاجرها بلا اذنه لحلف في حقه لا لو لم يثبت النكاح الا باقرارها اي ان كان النكاح ظاهرا بين الناس او يكون
على شهود فللزوج فسخ الاجارة صيانة لحقه اما لو علم النكاح باقرارها فلا فلو حبلت الظئر او مرضت فسخت لتضرر الصغير اذا
لان لبن الحامل والمريضة يضر بالصبي وتصلح غذاء الصبي وتغسل ثيابه لانه من توابع الارضاع عرفا وليس طعامه على
الظئر لعدم العرف الا ما عرف في بلدهم كدهن وريحان في الكوفة ولو ربته بلبن شاة فلا اجر لانه ايجار للارضاع وصح
استيجار بشرط ان يكربها او يسقيها لانه مقتضى العقد حتى تنفقها في بلد لم يحتج الى التثنية ويبقى نفعها بعد المدة وفسد
الكري لانه ليس من مقتضى العقد فالحاصل ان الشروط جارية من مقتضيات العقد لا يفسده والا فيفسد ثم شرط التسقي و
الكرابات مما يقتضيه العقد لان الزراعة لا تتأتى الا بهما واما التثنية وهو ان يرد الارض مكروبة او يكربها مرتين في موضع
يخرج الارض الريع بالكرب مرة والمدة سنة واحدة فشرط مخالف لمقتضى العقد ولاحد العاقدين فيه منفعة اما على التفسير
الاول فلان رب الارض ينتفع به خاصة واما على الثاني فلان منفعة الكراب مرتين يبقى بعد انقضاء المدة حتى لو
كانت المدة ثلث سنين بحيث لا يبقى منفعته لا يفسد العقد اقول الكلام في موضع يخرج الارض الريع بالكرب
مرة فعلى هذا ينبغي ان يفسد العقد بشرط التثنية سواء بقي نفعها بعد المدة او لا لانه شرط لا يقتضيه العقد لان الريع
يحصل بالكرب مرة والله اعلم وكذا لو كانت الارض في بلدة يحتاج الى تكرار الكراب ليخرج الريع لا يفسد العقد بهذا
الشرط لانه يكون مما يقتضيه العقد واما لو شرط عليه ان يسرقنها فانما يفسد العقد لو ابقيت منفعته بعد المدة اما
لو لم تبق فلا تفسد واما اذا شرط كري الانهار يفسد العقد فلانه شرط لا يقتضيه العقد فانه من جملة التمكين من الانتفاع ٤
وذلك يجب على الموجر فشرطه على المستاجر مخالف لمقتضى العقد وليس المراد بكري الانهار الجداول في الصحيح فان اشتراط
كري الجداول صحيح لانه لا يتعدى اثره الى العام الثاني فكان المستاجر هو المنتفع به خاصة وهو واجب على المستاجر فاذا
شرط على المستاجر فقد شرط ما يقتضيه العقد فلا يفسد العقد وانما المراد بها الانهار العظام فاسم الانهار على الاطلاق
لا يتناول الجداول لان منفعة كريها يبقى الى العام الثاني فشرطه يفسد العقد اقول فان قيل قد مران الكري من
جملة التمكين من الانتفاع وذلك يجب على الموجر الخ يقتضي ان يجب كري الجداول على الموجر ايضا فكيف يصح قوله وهو
واجب على المستاجر الخ يقال يعرف جوابه بقليل من التأمل وفسد ارض استاجرها ولم يذكر انه يزرعها او ذكر انه
يزرعها ولكن لم يذكر اي شي يزرعها فان الاجارة فاسدة للجهل اما الاول فلان الارض توجر للزراعة وللبناء

وغيره فالم يبين لا يصير المعقود عليه معلوما واما الثاني فلتفاوت انواع الزراعات وبعضها يضر بالارض فالم يبين
لا يصير المعقود عليه معلوما فلو زرعها نوعا من هذه الانواع اي رفع الفساد بالمستمر لا باجر المثل لحصول العلم قبل مضي الاجل
فيرتفع المفسد وينقلب جائزا استحسانا وله انه فسد فلا ينقلب جائزا فيجب اجر مثله وفسد حمار استاجره ليحمل
عليه ولم يسم ما يحمل عليه فانه يفسد للجهل فلو حمل المعتاد فنفق في الطريق لم يضمن لانها امانة ولو بلغ اجرها بالمسمى لا باجر
مثله لما مر من العلم قبل الاجل عندنا وانه فسد فلا ينقلب جائزا عنده ولو تشاحا قبل الزرع في المسألة الاولى
وقبل الحمل بها نقض العقد دفعا للفساد ولو اجرت مكاتبة نفسها وامتها فعجزت وردت الى الرق ينقض
رح العقد لانه ولد على منافع ملكها المولى من وجه لانه يملك رقبتها وملكها المكاتبة اي يد الحرية حتى
صارت اكسابها لها فلا ينفسخ العقد بان يملكها مولاه من كل وجه بردها الى الرق كما لا ينفسخ لو ملكها كلها
بالعتق وابطل م رح العقد لانه واقع لها فلا يبقى لغيرها وصح اجر الحجام للعرف وسقط اعتبار الجهالة لاجماع المسلمين
وصح اجر الحجام لما روي انه عم احتجم ودفع الاجر الى الحجام وهذا دل على حل الاجر لان ما لا يحل لا يحل دفعه فدل
على جواز استيجار الحجام لانه لو فسد لم يحل الاجر فلا يحل دفعه فدفعه عم دل على جوازه ونسخ بفعله عم خبر السحت
وهو انه روي انه عم قال ان من السحت كسب الحجام ولا يصح عسب التيس وهو ان يوجر فحلا لينزو على الاناث
وقد يراد الاجرة المأخوذة على ضراب الفحل فلم يجز ولا على المعاصي كغناء ونوح وملاهي كمزمار وطبل لو لا يجب
على المرء ما به يعصي اي عقد الاجارة يقتضي وجوب تسليم المعقود عليه شرعا ولا يجب على المرء شي يصير به عاصيا
فلا يجوز العقد على الغناء ونحوه وقد روي انه عم نهى عن الصوتين الاحمقين النائحة والمغنية ولا على الطاعات
كحج واذان وامامة وتعليم قرآن وفقه لان ثوابها يقع عليها لا لغيره ولذا يشترط كون الفاعل اهلا للطاعة ويشترط
اهلية نية لا نية الآمر ولو انتقل فعله الى الآمر لشرطت نية الآمر واهليته كما في الزكوة فكان عاملا لنفسه فلا يجوز اخذ
الاجر كما في صوم وصلوة اقول يشكل بالحج عن الغير لانه يقع عن الآمر لا عن الفاعل في الصحيح مع ان نيته الامر
ليست بشرط وكان العامل عاملا لآمره لا لنفسه مع انه طاعة فورد هذا على ما ذكر ومن ان القربة متى وقعت يقع ١٥ بها
للفاعل لا لغيره الخ ويفتى بجوازه على تعليم القرآن والفقه وعلى الامامة والتواني في زماننا ويجبر المستاجر على دفع الاجر الى
الاستاذ ويحبس ويجبر على الحلوة المرسومة بفتح الحاء غير المعجمة هدية تهدى الى المعلمين على رؤس بعض سور القرآن
سميت بها اذ العادة اهداء الحلاوى وهي لغة يستعملها اهل ما وراء النهر وقيل يجوز الاستيجار على الاذان ايضا
ولا يجبر على التطوع على الطاعة ولو على ما لم يتعين على الاجير كالاذان وعند ع رح كل ما لا يتعين على الاجير اقامته فالاستيجار
عليه يصح لانه استيجار على عمل معلوم غير متعين عليه فيجوز كالاستيجار على بناء المسجد وقوله غير متعين عليه احتراز عما
لو كان متعينا للامامة والافتاء والتعليم فانه لو كان الامام والمفتي واحدا لا يجوز الاستيجار وفائدته في الاجارة
الفاسدة يجب الاجر باستيفاء المنفعة لا بمجرد التمكن منه الاستيفاء وفي الاجارة الصحيحة يجب بمجرد التمكن
بشرط ان يوجد التمكن المستاجر في المدة في مكان اضيف اليه العقد فلو استاجر دابة يوما ليركبها في المصر فحبسها في المصر
ولم يركبها حتى مضى اليوم يجب الاجر للتمكن المذكور ولو استاجرها ليركبها يوما خارج المصر فحبسها في بيته حتى مضى
اليوم لا يجب الاجر لان تمكنه في غير المكان الذي اضيف اليه العقد لان المكان هو خارج المصر ولا يمكن الركوب في الخارج

المصر والدابة في بيته فان ذهب بها الى ذلك المكان ولم يركبها حتى مضى اليوم يجب الاجر لا لو ذهب بها اليه بعد مضي اليوم
فالحاصل انه اذا لم يتمكن من الاستيفاء اصلا او تمكن من الاستيفاء في المدة في غير المكان الذي اضيف اليه العقد او تمكن
من الاستيفاء خارج المدة في غير المكان الذي اضيف اليه العقد او تمكن من الاستيفاء في المكان الذي اضيف اليه العقد خارج المدة
لا يجب الاجر فلو استاجرها الى مكة فلم يركب لكن كان بعينه في الدابة او لمرض به بحيث لم يقدر على الركوب لا يجب الاجر والا يجب
ومؤنة الرد يجب على الموجر لان له عينا وهو الاجر وللمستاجر منفعة والعين خير من المنفعة فيجب على الاجير المشترك كالخياط مؤنة
الرد وافتى بعضهم لانها على رب الثوب لا على الخياط ونحوه في عرفنا وكذا نقل الدقيق على رب الحنطة لا على الطحان مؤنة
وينعقد بلفظ العارية والهبة وكذا بلفظ البيع في رواية ولو اجرته فقال بعشرين وقال المستاجر بعشرة فافترقا على ذلك
فالاجر عشرون الا ان يرضى الموجر ولو استاجر ما يحفظ كرمه ثم باعه فقال المشتري للاجير اعمل فاعطيك الاجر لزم الاجر
الاول ان عمل والا فاجر المثل وكذا الوصي لو مات الموصي ونظائر هذا كثيرة ولو استاجر دارا ليلبن فيها تنفسد
الاجارة فيضمن قيمة التراب لو له قيمة واللبن له لانه غاصب وان لم يكن له قيمة فلا شيء عليه واللبن
له فان نقصت الارض به ضمن نقصه ويدخل اجر مثل الارض في قيمة النقصان وان لم ينقص فلا شيء عليه فلو اجر
في مرض موته باقل من اجر المثل صح من كل ماله لانه يملك الاعارة فهذا اولى ولو استاجر ثوبا ليلبسه فلبس غيره ضمن
ان اصابه شيء والا فلا اجر عليه والاجير اذا عمل في البعض وامتنع عن الباقي يجبر على العمل لصحة الاجارة فلزم العمل
ولا يجوز اجارة الوصي لنفسه او قنه للصبي ولو استاجر عبدا فان دفع الاجرة الى القن برئ من الاجرة ان كان
القن هو العاقد والا لا يبرأ ولو دفع بقرته الى رجل على ان ما يحصل من اللبن ويكون المصل للذي يعلفه ولا يحل
اخذ الاجرة للامامة والاذان ولكن لو جمعوا له شيئا بغير شرط يطيب له ومشايخ بلخ جوزوا الاجارة على تعليم القرآن
واجمعوا على بطلانها على تعليم الفقه ولو استاجر سنة ليعلم ولده القرآن فمضت ستة اشهر ولم يتعلم شيئا فله فسخ الاجارة
فلو دفع ابنه الى رجل ليعلمه حرفة كذا حتى يعلمه الصبي سنة فهذا فاسد ولو اعلم يجب اجر المثل وكذا لو قال للمحترف انا امسكه
انا امسكه بالكسوة والنفقة واعلمه الحرفة لا يصح وعن محمد لو استاجر رجلا ليعلم ولده حرفة من الحرف فان بين المدة
جاز وينعقد العقد على المدة حتى يستحق المعلم الاجر بتسليم النفس علم او لم يعلم وان لم يبين المدة ينعقد فاسدا حتى لو علم استحق
اجر المثل وان لم يعلم فلا اذا ذكر ابو الحبيب حاكيا في جواز دفعه الى الحايك قولان ولو استاجر ليعمل له يومين عملا
مسمى فعمل يوما وامتنع عن العمل في اليوم الثاني يجبر على المضي فان مضى اليومان ليس له ان يطالبه بالعمل ولو استاجر
ليذهب الى السلطان لا يجوز الا موقتا وبه يفتى ولو استاجر ارضا فزرعها فلم تمطر ولم تنبت حتى مضت السنة
ثم مطرت ونبتت فالزرع كله للمستاجر وليس عليه كراء الارض ولا نقصانها دكان معد للاجارة سكن فيه رجل وادعى
الملك لنفسه لا يجب الاجر وان برهن المالك ولو لم يدع الملك لنفسه يجب اجر المثل ولو استاجر حماما فانكسر القدر سقط
الاجر ولو استاجر دابة ليذهب الى مكان كذا فركبها في المصر في حوائجه فهو مخالف ولا اجر عليه ولو استاجر قميصا ليلبسه
ويذهب الى مكان كذا فلم يذهب ولبسه في منزله فهو مخالف ولا اجر عليه وقال بعضهم يجب الاجر هنا لانه خلاف الى
خير ولا يضمن لو هلك بخلاف الدابة ولو سعى دلال في بيع شيء ولم يتيسر وقد سعى له اخر ثم باعه دلال الكل للاول
شيء وبه يفتى ولو ضل له شيء فقال من دلني عليه فله درهم فدله رجل فلا شيء له وكذا لو عين وقال ان دللتني ولو

ولو استاجر ما ليصيد له او ليحتطب فان وقت جاز والا فلا الا ان يكون ملك المستاجر ولو باع شيئا في السوق
فاستعان برجل من اهل السوق فاعانه ثم طلب الاجر فالمعتبر عادة اهل السوق فان كانوا لا يعينون
الا باجر فله اجر مثله وان كانوا يعينون وفي مثله بلا اجر فلا شيء له ولو انفسخ البيع لا يسترد ما دفع الى الدلال
ولو احرق حصائد ارض مستاجرة او مستعارة فاحترق شيء في ارض غيره لم يضمن لعدم التعدي في التسبيب لانه كحفر
داره ضمن لو اوقد والرياح مضطربة اي جائية الى الجانب الذي احترق فكانه القى النار فيه بعلمه ان الرياح لا تستقر ضمن
ولو رمى سهما في ملكه فهلكت شيء لان الرمي مباشرة فلم يتوقف على التعدي وهذا لان المباشرة علة فلم يبطل حكمها
بعذر هذا التسبيب فانه ليس بعلة ولا بد للتعدي ليلحق بالعلة واحراق الحصائد مباح وليس بتعد فلا يضاف اليه التلف
ولو اتخذ نحو خياط في حانوته من يطرح عليه العمل بالنصف صح نحو اللقصة لانه شركة التقبل معنى وليس باجارة فصح استحسانا
وان كان يأباه القياس لجهل الاجرة لانه استاجره بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول ولو اجر المستاجر من موجره فسد
لان الاجارة تمليك المنفعة والمستاجر في حق المنفعة قائم مقام الموجر فانتفاع الموجر يكون اصالة لا نيابة فلا اجارة
في حقه بخلاف الاجارة من غير الموجر فانها تجوز وكذا لو استاجر بايعه لحفظ المبيع قبل قبضه فسد لان الحفظ على البايع
قبل قبضه فيفسد كما استاجر غاصبه لحفظ المغصوب او المرتهن لحفظ الرهن وصح الاستيجار لتعليم عمل كخياطة لان العمل
معلوم لم يجب تعليم عليه المعلم بهذا رواية المبسوط وقيل لا يصح بهذه رواية القدوري وعلى رواية لم يجز الاجارة على تعليم
الحرف لانه ليس في وسع التعليم فانه يتعلق بحذاقة المتعلم وكياسته ولهذا لو شرط عليه ان يحذقه كان فاسدا بالاجماع
والاصح رواية المبسوط لانه عقد متعارف بين الناس ولهم حاجة الى ذلك الاجارة ما شرعت الا لدفع الحاجة ولو وكل
رجلا ليستاجر له دارا بعينه فاستاجر وقبض وطلبه الموكل فمنعه ولم يسلم بغير حق بان كان الاجر موجلا لا معجلا حتى مضت
المدة فالاجر على الوكيل لانه اصيل في الحقوق ويرجع الوكيل بالاجر على امره كوكيل بشراء لو الامر قابض حكما للتبعية ما لم يظهر
المنع بحق فيرجع عليه الوكيل كالوكيل بالشراء لو احبس المشتري من موكله بغير حق بان كان الثمن موجلا فهلك المشتري
في يده رجع على موكله بثمنه لقبضه حكما فكانه قبض ثم غصبه وكيله فعليه قيمته للموكل فيتقاصان لو سواء فكذا هنا صار الموكل
قابضا حكما بقبض الوكيل ثم صار الوكيل غاصبا منه للمنافع الا انه لا يضمن المنافع بالغصب عندنا لتعذر الغصب في المنافع
لعدم بقاء المنفعة زمانين فلا يتصور هذه وانها مقبوضة بحق العقد ثم مغصوبة فاشبهت العين التي تهلك في يد الوكيل كما قبض
فاذا لم تكن المنافع مضمونة لم يجب للموكل شيء على الوكيل وبقيت الاجرة للوكيل على الموكل بخلاف وكيل بشراء فانه يرجع
بالثمن ثم يضمن القيمة للموكل لغصبه لان الغصب يجري في العين لا في المنفعة فافترقا اقول ينبغي ان لا يرجع الوكيل
بالاجر على الموكل في صورة المنع بغير حق كما في صورة المنع بحق لان الوكيل مع الموكل كالمتعاقدين فصار الوكيل كانه اجر من
الموكل فاذا منعه الوكيل كانه بغير حق يصير كان الموجر منعه ولم يسلمه الى المستاجر ولا يجب الاجر ثمة فكذا هنا فان قيل
يد الوكيل كيد الموكل من وجه فصار كانه كان في يد الموكل فيلزم الاجرة اقول الوكيل لما منعه بغير حق صار غاصبا فخرج
عن الوكالة حتى لو هلك في يد الوكيل بعد منعه هلك على الوكيل لا على الموكل ويد الغاصب يد لنفسه لا يد المغصوب منه ولا يمكن ان
يجعل في حق المنفعة كان الموكل قبض ثم غصبه وكيله لما مر من ان المنفعة لا تبقى زمانين الخ ولو شرط الوكيل تعجيل الاجرة في
عقد الاجارة او عجل الوكيل الاجرة بغير شرط التعجيل وقبض الدار ومضت المدة ولم تطلب الامر منه رجع الوكيل عليه بالاجر

لو الاحضار قابضا بقبضه مالم يظهر المنع ولو طلبه الآمر بعد مضي بعض المدة فمنع الوكيل لتعجيل الاجرة حتى مضت المدة رجع الوكيل
على الآمر بحصته بما قبل المنع لانه يعتد قابضا مالم يمنع لبقاء النيابة ولا يرجع بحصة ما بعد المنع لزوال النيابة بالمنع بحق له
وهو حق الحبس فصار يد الوكيل يد نفسه لا يد نيابة فلم يصر الموكل قابضا حكما ولم تصر المنافع حادثة في يد الموكل حكما فلم يجب الاجر
على الموكل فلا يرجع الوكيل على الموكل بخلاف منعه بغير حق اقول في صورة المنع بغير حق يزول النيابة ايضا لان
يد الوكيل يد نفسه ايضا لا يد نيابة لما قدمنا من انه غاصب ويد الغاصب يد نفسه لا يد نيابة فلا يتم الفرق بهذا الوجه و
الحق انه لا فرق بهذا الوجه بين المنع بحق وبين المنع بغير حق في ان يد الوكيل في كل منهما يد نفسه لا يد نيابة ويمكن
الفرق بينهما بان الموكل في صورة المنع بغير حق يجعل كانه قبضه ثم غصبه الوكيل فيجب الاجر على الموكل وفي صورة المنع
بحق لا يجعل الموكل قابضا اصلا فلا يلزمه الاجر فيفترقان بهذا الوجه ولكن فيه ما فيه وقد سمعت آنفا حيث قلنا
اقول ينبغي ان لا يرجع الوكيل بالاجر على الموكل الخ ولو استاجر رجلان دابة للركوب من الري الى كوفة فلما
بلغا الكوفة اختلفا ورفعا الامر الى القاضي فقال احدهما اكتريناها الى الكوفة ذاهبا وجائيا وقال الآخر الى مكة
ذاهبا وجائيا فقضى بها للمدعي الا ما اقر الآخر فانهما والاقرار بالدين للغائب صحيح لان صحة الاقرار لا يتوقف على تصديق
المقر له وانما يتوقف البطلان على تكذيبه فيقضي بها للغائب اقول فان قيل لا يجوز الحكم للغائب كما لا يجوز على الغائب
فكيف يقضي بها للغائب اقول ذلك عند وجود المنكر انه للغائب ولا منكر هنا فيكون للغائب في حق الخ ولا يقضي
لهما بالاجارة لانهما يدعيان الاجارة على الغائب ولا خصم عنه ولم يقم لهما بينة على ما ادعيا ولو برهنا لا يقبل لانه
على الغائب فهذا اولى ولا ننزع الدابة عن ايديهما لعدم الخصم وعرف القاضي كون الدابة امانة في يديهما ولم يعرف كونهما
ظالمين في اثبات اليد على هذه الدابة فلا تنزع ويمنع كل منهما من العنف بها اي الموضع الذي يدعيه لما فيه من ابطال بدل الخ
بغير حجة الا ان يتفقا على شيء فيدفعها لانها في ايديهما وليس للقاضي انشاء الخصومة كرجل في يده مال فقال وهبه
لي فلان او اهداه الي لا يتعرض له ولانه لا ينازعهما فيه احد وليس في تركهما على ما اجمعا عليه ازالة اليد على احدهما
وان طلبا من القاضي ان يأمرهما بالنفقة عليها ليرجعا بها على المالك او طلبا من القاضي ان يبيعها لا يبيع ولا يأمر
بالنفقة قبل اقامة البينة وكذا في وديعة الدواب وصح بيعه فلو برهنا على ما ادعيا لا يقضي بالاجارة لما قلنا انه
قضاء على الغائب لكن يثبت كونها امانة في ايديهما كوديعة ظاهرة وتسمى هذه البينة بينة كشف الحال وتقبل بغير خصم
كمن ادعى انه باع هذا العبد من فلان وانه غاب قبل ايفاء الثمن وبرهن لا يقضي بالبيع لكن يباع العبد لايفاء الثمن
فاذا برهنا يخير القاضي بين بيعها وبين امرهما بالنفقة لان الاول انفع للغائب من حيث ان فيه صيانة للمالية و
الثاني انظر من حيث ان فيه صيانة حقه في العين فيخير بينهما وقالوا انما يأمرهما بالانفاق لمدة يسيرة على قدر ما يرى
رجاء حضور المالك فاذا خيف ان تأكل النفقة ثمنها يبيعها القاضي ميلا الى حفظ المعنى عند تعذر ولذا باعها القاضي
لا يأخذه المالك لو حضر لوقوع البيع بولاية شرعية فنفذ بخلاف ما لو باعاها بغير امر القاضي فان له الخيار بين الفسخ
والاجازة ودفع من ثمنها اليهما قدر ما انفقا عليها بامر الحاكم لانه علم ان هذا القدر دين لهما على الغائب وهو من
جنس حقه وكان لهما ان يأخذا ذلك القدر لحقهما لو امر الحاكم كاذن ربها فلو طلبا الاجرة وقالا نقضها رب الدابة
منا وبرهنا وقالا فلما منعت كل واحد منا من اخراجها الى الموضع الذي يدعيه فادفع الينا الاجرة من الثمن لم

لم يقبل البينة لما فيه من اثبات الدين على الغائب فلا تدفع الاجرة اليهما وجعل الثمن في يديهما امانة لانهما امينان
في الدابة فكذا في بدلها ثم لا يدفع اليهما الاجرة حتى يثبتا بالبينة موت رب الدابة وقبضه الاجرة فحينئذ اعطاهما الاجرة من
الثمن واخذ الفضل لان الحاكم خصم عن الميت لا عن الحي هو اي بخلاف ما لو اقاما بينة على الموت بل برهنا على قبض الاجرة
لان اقامة البينة على قبض الاجرة منهما حال حيوته لا تقبل ولا يعطيهما بهذه البينة شيئا من الاجرة لانها قامت على
اثبات الدين على الغائب وليس عنه خصم حاضر اذ ليس للقاضي ان ينتصب خصما عن الحي لانه يمكن للمدعي الخصومة
مع الحي فصار وجود هذه البينة وعدمها سواء واما البينة على قبض الاجرة بعد موت صاحب الدابة فانها قامت على خصم
حاضر لان للقاضي ان ينصب خصما عن الميت لو لم يكن للميت وصي ولا وارث حاضر والقاضي بمنزلة الوصي في مال الميت
فيكون له قضاء ديونه وبيع ماله لكن يأخذ فضل الثمن ويضعه على يد عدل الى ان يحضر ورثته لان هذا مال الوارث ولا
ايتمان من قبل الوارث بخلاف ما لو كان حيا لانه وجد منه الايتمان قوله امر بالنفقة يحتمل ان يكون على وجه الفتوى لا على وجه
الجبر في نفقة غير الادمي من الدواب وغيرها وكذا في الدابة المشتركة والزرع المشترك عند الخصاف اما على رواية الخصاف
يجبر على النفقة في الدابة المشتركة والزرع المشترك لو لم يجبر لتضرر الشريك لا لحق الدابة والشريك من اهل ثبوت الحق له والمطالبة
به والنفقة هنا لحق الغائب فيجوز ان يكون الامر على وجه يجبر على هذه الرواية وقال لم يحك شيئا القاضي لم يسمع دعواهما
ولم يقبل بينتهما ولم يأمر بالبيع والنفقة ولا يتعرض لشيء من الدابة لان فيه قضاء على الغائب من وجه وفيه حفظ مال الغائب
فيميل الى ايهما شاء ولانه انما يفعل على سبيل النظر لا على وجه الحكم فله ان لا يفعل الا ان الحفظ افضل لانه نصب ناظرا للمسلمين
وان ترك لا عيب عليه ولو لم يبرهنا على ما ادعيا فلا يبيع ولا امر بالنفقة للتهمة لعلهما غصباها فلزمهما النفقة والضمان فيريدان
الزام النفقة على الغائب او سقوط الضمان عنهما الا ان يرى الامر بالنفقة مصلحة فله ذلك بان يقيده بالتصديق بان
يقول لهما ان كنتما صادقين فانفقا عليها لان التهمة تنتفي بالتقييد كمن ادعى لقطة او ضالة في يده وطلب الامر
بالانفاق وصح الاضافة في اربعة عشر الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والايصاء
والوصية والقضاء والامارة والطلاق والعتاق والوقف ولا يصح الاضافة في عشرة البيع واجارته وفسخه
والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال وابراء دين وما بطل بالشرط الفاسد ولم يصح تعليقه بالشرط
البيع صورته تعليقه نحو قوله ان قدم فلان غدا فبعت داري هذه منك بكذا وعدم صحته بناء على ان تعليق التمليك
لا يصح اتفاقا والقسمة صورة فسادها بالشرط الفاسد نحو ان يكون للميت دين على الناس فاقتسموا التركة بشرط الدين
والعين وشرطوا ان يكون الدين لاحدهم والعين لآخر وهذا لان القسمة في معنى البيع فتفسد بالشرط الفاسد كالبيع
وصورة تعليقها بالشرط نحو ان يقسموا الدار ان رضي فلان وانما لم يصح لانها في معنى البيع اقول دل هذا على انه لو
قال بعته منك بكذا ان رضي فلان لا يجوز البيع ولقد ذكرت في فصل ما يجوز تعليقه وما لا يجوز تعليقه من جامع الفصولين
انه لو قال بعته بكذا ان رضي فلان يصح البيع والاجارة صورة بطلانها بالشرط الفاسد نحو ان استأجر عبدا شهرا [illegible]
على انه ان مرض فله ان يعمل بقدر ايام مرضه من الشهر الثاني فهذا فاسد لجهالة مدة الاجارة وصورة تعليقها نحو قوله
اجرت داري هذه ان قدم فلان كذا والاجازة صورة فسادها بالشرط نحو ان باع عبد غيره بلا اذنه وقال مالكه اجزت على
ان يزيد المشتري لي كذا او لا المشتري فانه لا يصح لانه رشوة واجازة العقد في معنى العقد ولهذا يشترط للعقد فيكون

شرط الرشوة فيها يفسد الحكم في العقد وصورة تعليقها نحو قوله راجعتك ان انقضت عدتك فانها تفسد لانها لا تصح لان في
العدة وصورة تعليقها نحو ان يقول اذا جاء غد فقد راجعتك فان الرجعة لا تصح وصورة فساد الصلح عن مال بالشرط الفاسد
نحو ان ادعى على رجل مالا معلوما واقر المدعى عليه او انكر فصالح المدعى عليه بشرط ان يقبل المدعي عبده الآبق لاجل ما ادعى فقبل
فان الصلح يفسد لان الصلح عن مال اي بيع في حق المدعي مطلقا فالقدرة على تسليم البدل شرط جوازه ولا قدرة ههنا فيفسد
الصلح وصورة تعليقه نحو قوله صالحتك على كذا اذا جاء راس الشهر وقبل الآخر ولم يجز لانه في معنى البيع وصورة فساد
الابراء عن الدين بالشرط الفاسد نحو قوله لمديونه ابرأت ذمتك عن ديني على ان لي الخيار في رد الابراء متى
شئت وصورة تعليقه نحو قوله ان دخلت الدار فقد ابرأتك ولم يجز لان في الابراء معنى التمليك حتى يرتد بالرد فيفسد بالشرط
كالبيع وصورة فساد عزل الوكيل بالشرط الفاسد نحو قول الموكل عزلت فلانا عن الوكالة على ان يعطيني حلقة وهو شرط
فاسد لان الوكيل لا يحتاج في العزل الى ان يعطيه شيئا لتمكنه عزل نفسه بمحضر من الموكل بغير شيء فالوكالة باقية لفساد العزل
وصورة تعليقه بالشرط نحو قول الموكل للوكيل عزلتك غدا فانه لا يصح وفي صحة تعليق عزل الوكيل روايتان اقول هذا
صورة الاضافة لا صورة التعليق ولكن فيه معنى التعليق وكذا في بعض هذه المسائل ذكروا صورة الاضافة في مقام
ذكر صورة التعليق بناء على المعنى وصورة فساد الاعتكاف بالشرط الفاسد نحو ان قال من عليه اعتكاف ايام نويت
ان اعتكف عشرة ايام لاجله بشرط ان لا اصوم او باشر في اعتكاف او اخرج منه في اي وقت اشاء بحاجة او بغير
حاجة يفسد الاعتكاف لانه يفسد بالشرط الفاسد وصورة تعليقه نحو قوله نويت ان اعتكف عشرة ايام ان جاء
المطر ان شاء الله تعالى وصورة فساد المزارعة بالشرط الفاسد كما اذا عقد المزارعة وشرطا لاحدهما قفيزا مسمى
فهي باطلة وصورة تعليقها كما اذا قال شاركتك في المزارعة اذا جاء راس الشهر وصورة فساد المعاملة بالشرط نحو
ان وقع في المعاملة وقت يعلم انه لا يخرج الثمر فيه فانها تفسد لفوات المقصود وهو الشركة في الخارج وصورة فساد
الاقرار بالشرط نحو قوله لفلان علي الف درهم ان شاء فلان فشاء لا يلزمه شيء وصورة تعليقه نحو قوله له علي الف ان
هبت الريح ان شاء الله تعالى وصورة فساد الوقف بالشرط نحو قوله وقفت داري هذه على كذا ان جاء فلان او ان
شاء الله وصورة تعليقه نحو قوله وقفت داري هذه على كذا اذا جاء راس الشهر كذا في شرح الكنز هذه الصور اقول
تمثيل بعض الصور بذكر ان شاء الله لا يفيد المطلوب ان جميع العقود والفسوخ والاسقاطات يبطل كلها بالتعليق
بمشيئة الله ولا يختص به نوع دون نوع حتى ما جعل من قبيل ما لا يبطل بالشروط الفاسدة ويصح تعليقه بالشرط
كالطلاق والعتاق وغيرهما يبطل بالتعليق بمشيئة الله حتى لو قال انت طالق ان شاء الله تعالى لا تطلق والكلام
في شرط يبطل به البعض دون البعض ولكل واحد من الوقف والاقرار ونحوهما يخرج صورة صحيحة مختلفة فليتنظر ثم وفي
كون الوقف مما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط روايتان ذكرته في جامع الفصولين وصورة فساد التحكيم
بالشرط نحو ان يقول المحكمان حكمناك هذا الرجل ان ظهر كذا او محمد هوى القذف فان التحكيم لا يصح وصورة تعليقه
نحو ان يقولا احكم بيننا ان رضي فلان او قالا اذا قدم فلان فاحكم بيننا في هذه الحادثة ولا يبطل بالشرط الفاسد
نحو القرض والهبة والصدقة وصورته نحو قوله اقرضت هذه المائة لك بشرط ان تعمل لي عمل كذا او وهبت او تصدقت
هذه المائة لك بشرط ان يكون حملها لي واتمام لم تفسد هذه العقود بالشرط الفاسد لان ثبوت الملك في هذه الصور معلق

بفعل حسي وهو القبض والفعل الحسي لا يبطل بالشرط الفاسد لان الشرط الفاسد انما يؤثر في العقود الشرعية
لا الحسيات لانه اذا وجدت لا مرد لها فلا يمكن ان يجعل عدما بل يبطل الشرط بها لمخالفة موجب العقد الا يرى انه عم اجاز
العمرى وابطل شرط المعمر وصورة الشرط الفاسد في النكاح والطلاق والخلع والعتق والرهن نحو ان يقول لامرأة تزوجتك
على ان لا مهر لك او يقول لرجل زوجت بنتي لك على ان تزوجني بنتك ليكون احد العقدين عوضا عن الآخر او يقول
لامرأته المدخولة طلقتك على مائة جرة من الخمر او على خنزير وقبلت المرأة او يقول لعبده اعتقتك على ان ولاء لي
عليك او يقول رهنت هذا العبد عندك بمائة درهم على ان لا تقبضه او على ان لا يكون مضمونا عليك وقبل الآخر
والايصاء نحو قوله اوصيت الى فلان بشرط ان لا يخرج من الوصاية وان خان والايصاء جائز والشرط باطل لانه
يخالف حكم الشرع والوصية نحو قوله اوصيت خدمة عبدي هذا لفلان عشر سنين على ان لا يسلم العبد الى الموصى له
والعبد يخرج من الثلث سلم الى الموصى له ليخدمه لانه شرط فاسد مخالف لمقتضى العقد والوصية لا تفسد به لما عرف
ان الشرط الفاسد في معنى الربا وهو لا يعمل في التبرعات والشركة ولاحدهما الف درهم وللآخر الفان وشرطا
الربح والوضيعة نصفين صحت الشركة وفسد الشرط اقول ينبغي ان يفسد شرط التسوية في الوضيعة لا في الربح
لان التفاضل يصح في الربح ويجب ان يكون الوضيعة على قدر المال والمضاربة نحو ان يشترطا الوضيعة على المضارب فان
الشرط يبطل لا المضاربة والقضاء نحو ان يقول القاضي لصاحب الحق اقضي لاجلك على زيد بشرط ان تحط عن دينك
كذا او تؤخره الى وقت كذا وهذا الشرط فاسد كذا في شرح الكنز اقول لهذا وجه ولكن الظاهر ان المراد بالقضاء
المذكور في هذه المسائل هو تقلد منصب القضاء كما ان المراد بالامارة والامامة تقلدهما يعني ان ولي القضاء
بشرط فاسد يصير قاضيا ويبطل الشرط مثلا لو قلده القضاء بشرط ان يحكم بالرشوة يبطل الشرط لا القضاء وكذا
يصح تعليقه فان السلطان لو قال لصبي اذا ادركت فاقض بين الناس او فصل بالناس او قال لكافر اذا اسلمت
فصل بالناس او اقض بينهم جاز والامارة والامامة اعلم انه لا بد ان يكون الامام مكلفا حرا مسلما عدلا مجتهدا
ذا رأي وكفاية سميعا بصيرا ناطقا وان يكون من قريش وان لم يوجد فمن العجم وينعقد ببيعة اهل الحل والعقد من
العلماء المجتهدين والرؤساء وصورة الشرط الفاسد فيها نحو ان يعقد من له ولاية العقد ويشرط فيه ان لا يقيم الامام
الحد او لا يأخذ الجزية بطريق الامانة كما هو المشهور صح عقد الامارة والامامة وفسد ذلك الشرط وصورة التعليق
نحو ان يقول السلطان لك اذا قدمت بلدة كذا فانت اميرها وكذا القضاء والكفالة نحو ان يقول تكفلت بما لك
على فلان ان هبت الريح او ان جاء المطر لان الاصل ان كل ما جاز تعليقه بالشرط لا يبطله الشروط الفاسدة كالطلاق
والعتاق والكفالة كذلك فتصح الكفالة لا الشرط اقول فيه خلاف ذكرته في كتاب الكفالة والحوالة نحو
ان يكون لبشر مائة على زيد فاحال بشر على بكر وشرطا ان يأخذ المحتال له من بكر مائة وعشرين لاجل المائة فشرط
الزيادة فاسد والحوالة صحيحة والوكالة نحو قوله وكلتك بشرط ان لا يجوز لك الرجوع عنها يصح الوكالة لا الشرط
فله ان يعزله والاقالة نحو ان يشترط الاكثر من الثمن او الاقل فان الاقالة تصح لا الشرط فيلزم الثمن الاول والكتابة
نحو ان يكاتب عبده على الف درهم بشرط ان لا يخرج من البلد وقبل العبد كذلك يصح الكتابة لا الشرط اقول
قد ذكرت في الفصل الثالث والعشرين من جامع الفصولين ان الكتابة لا يجوز تعليقها بالشرط وانها تبطل

بنا ده وكذا وجدته في الفصولين ولكن فيه نظر واذن العبد في التجارة بان يقول المولى لعبده اذنت لك في
التجارة بشرط ان تكون موقتة الى سنة او الى شهر يصير ماذونا مطلقا الحاقا بحجر المولى لان الاسقاطات لا تتوقف
فيبطل الشرط ودعوة الولد نحو ان يدعي نسب احد التوأمين بشرط ان لا يكون نسب الآخر منه او لا يدعي نسب ولد
بشرط ان لا يرث منه يثبت نسبه لكل واحد من التوأمين ويرث ويبطل الشرط والصلح عن دم العمد نحو ان يقول ولي
القتيل للقاتل صالحتك عن دم القتيل على الف درهم بشرط ان يكون الصلح موقتا الى سنة او شهر او يقول صالحتك
عن نصيبي في القصاص بشرط ان يسقط نصيب اخي من القصاص يصح الصلح ويسقط القصاص بالكلية ويبطل
الشرط لان القصاص لا يتجزى والاسقاطات لا تتوقف والجراحة ان شج موضحة عمدا فصالح على خمسمائة بشرط ان تنقص
الشجة بعد الشهر صح الصلح وبطل الشرط وعقد الذمة اعلم ان الامام اذا فتح بلدة عنوة واقر اهلها على املاكهم
وشرط اهلها مع الامام في عقد الذمة ان يعطوا الجزية بطريق الامانة كما هو المشروع من غير ان يتضمن تركه ذلك
مصلحة للمسلمين او اشترط ان لا يمتنع اهلها عن ركوب الخيل صح عقد الذمة وبطل الشرط لكونه مما لا يقتضيه الشرع
وتعليق الرد بالعيب وبخيار الشرط نحو ان يقول المشتري ان لم ارد هذا الثوب المعيب عليك اليوم فقد رضيت
بالعيب وكذلك الرد بخيار الشرط نحو ان يقول ابطلت خياري غدا وله الخيار اكثر من ذلك بطل الشرط وله الرد
بالعيب وخيار الشرط وعزل القاضي نحو ان يقول الامام للقاضي اذا وصل كتابي اليك فانت معزول فقد يصح الشرط
ويكون معزولا وقيل لا يصح الشرط ولا يكون معزولا وبه يفتى كتاب الشفعة تملك العقار جبرا على المشتري
بما قام عليه يجب اي تثبت للخليط اي للشريك في نفس المبيع ثم لو سلم يثبت للخليط في حق المبيع الاقوى فالاقوى
كمعين او طريق خاص وشرب خاص والشريك في المبيع قد يكون في بعض منه كما في منزل معين من الدار وجدار
معين منها وهو مقدم على الجار في المنزل وكذا على الجار في بقية الدار لان اتصاله اقوى ثم لا بد ان يكون الشركة في
الطريق او الشرب خاصة حتى يستحق بها الشفعة فالطريق الخاص ان لا يكون نافذا والشرب الخاص ان يكون
نهرا لا يجري فيه السفن ثم قيل اريد به اصغر السفن وما يجري فيه السفن وهو عام فهذا عندهما وعن ابي
يوسف رح الخاص ان يكون نهرا مشتركا بين اثنين او ثلثة وما زاد على ذلك فهو عام ثم تثبتها للجار ولو ذميا لقوله عم
الشريك احق من الخليط والخليط احق من الشفيع فالشريك يكون في نفس المبيع والخليط في حق المبيع والشفيع
هو الجار وعندهم رح تثبت الشفعة للشريك لا للجار لان ثبوتها لا على القياس لعدم رضا المشتري وبه لا
يجوز لقوله عم لا يحل مال امرء مسلم الا بطيبة من نفسه وانما ثبت على خلاف القياس بقوله عم انما الشفعة فيما لم
يقسم ولفظ انما لتقرير الحكم في المذكور ونفيه فيما عداه وقال عم الشفعة لشريك لم يقاسم وقال لا الشفعة فيما
لم يقسم ولذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة قوله صرفت الطرق اي جعل لكل قسم طريق على حدة
فلما ثبتت على خلاف القياس اقتصرت على مورد النص وهو ما لا يقسم فلا يقاس عليه ويظهر الخلاف في
الترتيب المذكور فيما اذا كان منزل مشتركا بين اثنين مثلا في دار لقوم في سكة غير نافذة ولصيق المنزل بيت
من ظهره له باب في سكة اخرى وباع احد شريكي المنزل نصيبه من المنزل فالصيق بالشفعة فان سلم فالشركاء
في الدار احق بالشفعة من الشركاء في السكة للشركة بينهم في صحن الدار فان سلموا فاهل السكة احق بالشفعة

بالشفعة للشركة في الطريق فان سلموا فالجار الملاصق المذكور وقيل لا يأخذ رح بالشفعة لغير الشريك ولو سلمها الشريك
بوجود الشريك المحجب وهو رواية عن ابي يوسف رح وعند من له حق وضع الجذوع على حائط والشريك في خشبة
على حائط جار او نصيبها على الرؤس لا السهام لان العلة للشفعة اصل الملك لا قدر الملك ضد الترجيح فانه على
قدر الملك لتولده من ملكه وعندهم رح تقسيمهم على السهام لانها بالملك كالربح بالملك المشترك ولو سلم البعض
اخذ الباقي كله لعدم المزاحم ولو اقر المالك بالبيع وكذبه المشتري وجبت الشفعة لظهور رغبة المالك عن المبيع ويجب
بنحو بيع صحيح كهبة بشرط العوض وبنفاذ الفاسد لزوال المانع وتتقرر بالاشهاد لانها تبطل بالاعراض لضعفها دليل
الضعف والبطلان بالاعراض قوله عليه السلام الشفعة لمن واثبها فلما ثبت بالخبر ضعفها ثبت انها تبطل بالاعراض
فلا بد من طلب المواثبة فلا بد من اثبات طلبه عند الحاكم ولا يتمكن ذلك الا بالاشهاد وهذا طلب التقرير وقبله
يكون طلب المواثبة اقول على هذا اذا استشهد على طلب المواثبة ينبغي ان يكفي ولم يطلب طلب التقرير و
الاشهاد لحصول الغرض وهو اثبات طلبه حال علمه وتملك بالحكم او الرضا لانها حق ضعيف واوجبوا الشفعة
في بئر لا في سفينة ولم يعكسوا لقوله عليه السلام لا شفعة الا في ربع او في حائط وليس السفينة كذلك ولعدم
ورود الخبر في الآبار وان السكون في النقض كالعقار وتبنيهما ولو في العقار مما لا يقسم كالبئر والرحى والحمام
لقوله عليه السلام الشفعة في كل شيء عقار فعم وله انها لدفع ضرر القسمة فلم تصح الا فيما يحتمل القسمة ولم يقسم لا في نحو
نحو البناء والشجر تبعا للارض لا لو بيعا قصدا ولو ملك العقار بمال صحت الشفعة لامكانها فلم تثبتها في دار مهر او
اجرة او بدل خلع او عتق او صلح عن دم عمد لعدم المالية في الاشياء المذكورة فلا شفعة لثبوتها لا على القياس
فاقتصرت على مورد النص وهو مبادلة المال بالمال وعندهم رح تثبت لان هذه الاعواض متقومة شرعا لان الشرع جعل المهر
مثلا قيمة البضع وكذا المنافع متقومة عنده فيما تعذر الاخذ بهذه الاعواض اخذ بقيمتها كما في البيع بالعرض فيأخذ بمهر
المثل في مسألة المهر وبقيمة المنفعة في مسألة الاجرة وتأتي مذهبه فيما اذا جعل نصف الدار مهرا وعلى هذا الباقي ولو
تزوجها على دار على ان ترد اليه الفا فالشفعة لا تثبت في حصة الالف عند ابي حنيفة رحمة الله عليه لتبعية البيع
كدار المضاربة اي لو باع المضارب دارا من مال المضاربة ورب المال شفيعها بدار له وفي المال ربح فانه لا
يأخذها بالشفعة لم يجب فيما هو الاصل لان المضارب وكيل في البيع وكل من بيع له لا يثبت له الشفعة ولا تثبت
في الربح ايضا فكذا هنا وجوزاها في حظ الالف لتحقق البيع فيه ولو صالح عن دار بانكار او سكوت لم تجب
الشفعة لان الصلح فداء لا شراء ولو صالح عنها باقرار او صالح عليها مطلقا اي باقرار ولا صحت الشفعة
لوجود المعاوضة بزعم من ملك الدار فيؤخذ بزعمه ولا تثبت بارث ووصية لعدم المعاوضة وطرد واعدم
صحة الشفعة في الهبة ولو عوض بلا شرط العوض لان العوض لم يجب في العقد فكان كل تبرعا فلا شفعة فيه بشرط
العوض لوجوب العوض فصارت الهبة معاوضة فصحت الشفعة وله ان الهبة كان عوض تصير معاوضة كشرطه
ولا تثبت للجار بقسمة الشركاء بينهم لمعنى الافراز فلا معاوضة ولا تثبت برد المشتري برؤية او شرط او عيب
بحكم ولو سلم الشفيع البيع او الفسخ من كل وجه فلا يكون نقضا كالبيع ثانيا ولو رد بعيب بعد قبضه بلا حكم
او تقايلا اثبتا الشفعة لانه كبيع جديد في حق غيرهما وله الفسخ كما لو ان قبل قبضه بلا حكم ويفرق بان الرد

فبقي حق الفسخ من الاصل لعدم تمام العقد ولهذا يرفع قبله بلا رضاه بخلاف ما بعد القبض فلا يفسخ ويثبت بخيار المشتري
للخروج عن ملك البايع فظهر رغبته عنه بخلاف خيار البايع فانه لا يخرج عن ملك البايع ما بقي خياره فلا شفعة فاذا
سقط تثبت الشفعة لزوال المانع عن الخروج عن ملكه فصار كان البيع وقع لازما من الاصل فيشترط ان يطلب الشفيع
عند سقوط خيار البايع لا عند البيع في الاصح لثبوت الشفعة ح ولو بيعت دار بجنب دار بيعت بخيار للبايع او المشتري
شفع المخير ايهما كان لانه احق بالشفعة لان الدار ليس في ملك غير المخير سواء كان غير المخير بايعا او مشتريا فلا حق لغير المخير
في الشفعة فاذا شفع المخير سقط خياره ونفذ البيع لو شار بالرضا بالمبيع بسبب طلب الشفعة ضد خيار الرؤية
لا يبطل صريح اسقاط خيار الرؤية قبل الرؤية فكيف لا يبطل دليل اسقاطه وهو طلب الشفعة بسبب المبيع قبل الرؤية
ولا تثبت ببيع الفاسد ما لم يسقط حق الفسخ لئلا يتقرر الفساد الذي يجب رفعه ولا تثبت باستثناء ذراع
يلي الشفيع لعدم الجوار هذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار ولو ابتاع سهما ثم الباقي تثبت الشفعة في السهم الاول
للجوار ولا تثبت في الباقي للشركة لان الشفيع جار في الاول والباقي والمشتري شريك في الباقي والشريك مقدم
على الجار وان اراد الحيلة ابتاع السهم بالثمن كله الا درهما ثم يشتري الباقي بالباقي من الثمن فلا يرغب الجار في الاول
لكثرة الثمن ولا حق له فيما بقي لتقدم الشريك على الجار اقول رأيت في حواشي بعض نسخ المجمع ان تاويل
المسئلة انه لو ابلغ الشفيع بيع سهم منها فرده ثم سمع الباقي فليس له الشفعة في الباقي اما اذا بلغه البيعان فله
الشفعة فيهما وهذا ما رأيته في حواشيه وما قرر من الدليل يدل على ان لا شفعة له في الباقي ولو بلغه البيعان
مع رواية في زيادات قاضيخان انه قد قال بعض مشايخنا لو اشترى جزءا من دار ثم اشترى الباقي
اختيارا للشفعة كان للشفيع ان يأخذ الكل ولو دفع المشتري لثمنه ثوبا تثبت الشفعة بالثمن لا الثوب
لان دفع الثوب عقد اخر هذه حيلة لنفي تهمة الجوار وغيره وهي ما لو اراد بيع الدار بمائة فيشتري الدار
بالف ثم يدفع ثوبا يساوي مائة في مقابلة الالف فالشفيع لا يأخذها الا بالف وتكره الحيلة بعد ثبوتها لابطال
حق ثابت ولم يكرهها س ره قبل ثبوتها لان الحيلة قبله منع من اثبات الحق لا ابطاله بعد ثبوته وكرهها
م ره لابقاء ضرر شرعت الشفعة لدفعه وعلى هذا الخلاف الحيلة في اسقاط الزكوة وبالكراهة يفتى في الزكوة وبعدمها
يفتى في الشفعة ومن حيل سقوط الشفعة ان يقول المشتري للشفيع انا ابيعها منك بما اخذت فلا فايدة
لك في الاخذ بالشفعة فانه لو رضي بالشراء منه بطلت الشفعة

فصل

الطلب وهو ثلثة
طلب المواثبة وطلب التقرير والاشهاد وطلب الخصومة عند القاضي لو علم ببيعه طلب في مجلس علم
وهذا طلب المواثبة وسمي به ليدل على غاية التعجيل كان الشفيع يثبت ويطلب الشفعة وهذا هو
الاول والاولى ان يشهد عليه في مجلسه لو تمكن من الاشهاد ليسقط عنه اليمين وحلف الشفيع على انه طلب
الشفعة حين علم لو انكر المشتري طلبه ولا بينة للشفيع اعلم ان ما يتوهم بعض فقهاء زماننا هو ان الشفيع
يكلف باقامة البينة على طلب المواثبة حتى لو لم يقم بينة عليه ليس له ان يحلف عليه ويأخذ المبيع بالشفعة
اقول الحق ما قدمته من ان البينة اولى فان لم يكن له بينة يحلف ويأخذ بالشفعة لان في التكليف
بالبينة حرجا بينا لان طلب المواثبة يجب على فور علمه بالشراء وقد يسمع في بيته من بعض اهله وعبيده

عبيده ولا يتفق عنده من يصلح شاهدا له عليه حين سمع فلو كلف بالبينة عليه حين سمع لزمه الحرج والتكليف
باليسر في وسعه فينبغي ان لا يكلف بها لقوله لا يكلف الله نفسا الا وسعها ويدل على ما قلنا ما ذكر في الهداية والكافي
ونحوهما من ان المراد بقوله اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة طلب المواثبة والاشهاد فيه غير واجب وانما الاشهاد
لمخافة الجحود حتى لو جحد المشتري هذا الطلب اثبته بالبينة وايضا يدل على ما قلنا ما ذكر في الهداية والكافي ونحوهما من ان
طلب التقرير والاشهاد يحتاج اليه الشفيع لاثباته عند القاضي ولا يمكنه الاشهاد ظاهرا على طلب المواثبة لانه على
فور العلم بالشراء فيحتاج بعد ذلك الى طلب الاشهاد فانه يفهم منه ان الاشهاد على طلب المواثبة لما لم يمكن احتيج
الى الاشهاد عند طلب التقرير فدل هذا على ان الشفعة يصح لو اوجد طلب الاشهاد على طلب المواثبة و
ايضا يدل على ما قلنا ما كتبنا في فصل التحليف وهو الفصل الخامس عشر من جامع الفصولين من ان
المخيرة بخيار البلوغ في حق اختيارها نفسها بمنزلة الشفيع في طلب الشفعة فانها كما بلغت ينبغي ان تختار
نفسها كما ان الشفيع لو ابلغه الخبر ينبغي ان يطلب الشفعة وتشهد على اختيارها نفسها لو لم تكن عندها من
يصلح ذلك والا تخرج الى الناس وتختار نفسها وتشهد ولو لم تختر في بيتها وخرجت الى الناس بطل خيارها
والاشهاد ليس بشرط لاختيارها نفسها لكن شرط الاشهاد لتثبت اختيارها ببينة فيسقط عنها اليمين
والتحليف على اختيارها نظير تحليف الشفيع على طلب شفعته ولو قال الشفيع للقاضي طلبت حين علمت صدق
مع اليمين ولو قال علمت امس وطلبت لا يصدق ويكلف بالبينة وهذا لانه اضاف الطلب الى وقت ماض
فحكى ما لا يملك استينافه في الحال ومن حكى ما لا يملك استينافه في الحال لا يصدق فيه بلا بينة ولذا لو لم يضف
الطلب الى وقت ماض بل اطلق الكلام فقد حكى ما يملك استينافه للحال لانه يجعل الشفيع كانه علم الآن بالشراء
وطلب الشفعة الآن فلهذا صدق لو اطلق اقول قوله طلبت حين علمت صدق مع اليمين يدل على
انه لا يجعل كانه علم الآن والا لما حلف لانه يملك استينافه على ما مر فان قيل قوله لا يصدق عليه بلا بينة
الخ يقتضي وجوب البينة في طلب المواثبة لان الكلام في طلب المواثبة حيث قال علمت امس وطلبت وهو طلب المواثبة
اقول لا يقتضيه لانه لما اضاف الطلب الى وقت ماض وجب فيه طلب المواثبة فلا يكون محل النزاع لما قلنا
ويدل على ما قلنا ما ذكر في هذا الفصل ايضا من انه قال س ره اربعة لا يستحلف ويحلف القاضي الخصم فيها قبل
ان يدعي له المدعي احدها الشفيع لو طلب الحكم بالشفعة يحلفه بالله تعالى لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء
وان لم يطلبه المشتري خلافا لهما وهذا دل على ان البينة ليست بشرط في الطلب والا لما اكتفي باليمين ويدل عليه ما
ذكر في بعض شروح تلخيص الجامع وهو انه لو لم يكن بحضرته احد يسمع ينبغي ان يطلب لانه يصح بلا اشهاد وانما الاشهاد
لئلا ينكر فينبغي ان يطلب حتى لو احلفه المشتري يمكنه ان يحلف انه طلب كما سمع حتى لو كان بحضرته الشهود لا
يحتاج الى الاشهاد والله اعلم وبهذه الجملة التي نقلت وقررنا ظهر ان اقامة البينة على طلب المواثبة ليست
بشرط بل ان ظهر عليه بينة فيها والا يحلف الشفيع على طلب المواثبة وظهر ان هذا هو المراد بما ذكر في الكافي والهداية
ثم اعلم ان بقاء حق الطلب في مجلس علمه رواية عن ابي ح ره وهي اصح الروايتين عنه وهو اختيار الكرخي فمع هذه
الرواية لو حمد عند علمه فقال الحمد لله او حوقل اي لو قال لا حول ولا قوة الا بالله او سبح او سال عن المشتري

او الثمن قبل الطلب لم يبطل شفعته لعدم الاعراض لان الاول حمد على الخلاص من سوء جوار البايع مع الامن من ضرر
الدخيل بالشفعة والثاني تعجب منه لقصد اضراره والثالث لافتتاح الكلام كما هو عرف بعض الناس فلا يدل شيء منه
على الاعراض وكذا السؤال عن المشتري او الثمن انه قد يرضى بجوار زيد دون عمرو وقد يصلح له بثمن دون ثمن
فكان التعرف عن هذا تحقيقا للطلب لا اعراضا عنه وقال عامة المشايخ وهو رواية عن ابي حنيفة رح لا بد من الطلب كما
علم اي لا يمتد الى آخر المجلس حتى لو سكت عن الطلب بعد العلم بالبيع تبطل فلو قال ساعة او اخبر بكتاب والشفعة كتبت
قبل الغرض فقرأ الى آخره بطلت لعدم المواثبة وقال سفيان له مهلة يوم من حين سمع للتفكر وقال ابن ابي ليلى الى
ثلثة ايام كخيار الشرط وقال شريك هو على شفعته ما لم يبطلها صريحا او دلالة وهو قول مالك واحد قولي الشافعي فهي
كساير الحقوق وعرف الفاظ الطلب بالعرف حتى ذكر في الرسالة انه لو سمع بيع ارض بجنب ارضه فقال شفعة
شفعة كان ذلك منه طلبا فيصح بكل لفظ يفهم منه طلب كقوله طلبت الشفعة واطلبها او انا طالبها لان العبرة للمعنى وفي
العرف يراد بهذه الالفاظ الطلب للحال لا الخبر عن امر ماض او مستقبل واختلف فيمن يقبل خبره اي اذا بلغ
الشفيع بيع الدار لم يجب عليه الاشهاد حتى يخبره رجلان او رجل وامرأتان او واحد عدل عند ابي حنيفة رح
وقالا يجب عليه الاشهاد اذا اخبره واحد حرا كان او عبدا صبيا او كان بالغا او صغيرا عدلا او فاسقا ذكرا
او انثى لان اخبار ذلك الخبر صادق وهذا نظير اختلافهم في عزل الوكيل ولو اخبره المشتري لم يجب عدالته لانه خصم فتبطل بعدم
طلبه ثم الثانية عند القاضي ليشهد على بايعه لو كان المبيع بيده والا لا ليشهد عليه لانه لم يبق له حق فصار كالاجنبي
قيل صح الاشهاد عليه استحسانا وان لم يكن المبيع في يده لانه عاقد كمشتريه او يشهد على مشتريه وان
لم يكن المبيع في يده لملكه او يشهد عند المبيع بحق قائم بالمبيع وهذا الطلب بعد الثاني وهو طلب التقرير والاشهاد
لا ان صح الشفعة قبل هذا الطلب يبطل ولذا وجد هذا الطلب تقرر اي لا يبطل بعد ذلك بالتاخير ويجب هذا
الاشهاد لامكانه عند الاول وهذا لان الشفيع يحتاج الى هذا الاشهاد عند الخصومة لاثباته عند القاضي ولا يمكنه
الاشهاد ظاهرا على طلب المواثبة لانه على فور العلم بالشراء فيحتاج بعده الى طلب الاشهاد والتقرير حتى لو سمع
الشراء بحضرة البايع او المشتري او الدار وطلب طلب المواثبة واشهد على ذلك يكفيه ذلك ويقوم مقام الطلبين
اقول فان قيل فلو اشهد على طلبه في مجلس علمه وهذا الاشهاد ليس بواجب بل هو لما في الجحود
لطلب المواثبة والاشهاد على طلب التقرير كذلك انما هو لاثباته عند القاضي لو جحد فما الفرق بين الاشهادين
حتى وجب هذا الاشهاد دون الاول وكلاهما لما في الجحود اقول الفرق بينهما يظهر عند الجحود فان طلب
المواثبة اذا جحد فللشفيع ان يحلف عليه اذا لم يكن له بينة فيثبت بحلفه فلم يحتج الى الاشهاد واجبا في اثبات
المواثبة بخلاف طلب التقرير فانه اذا جحد ليس للشفيع ان يحلف عليه فصار الاشهاد واجبا لاثباته عند
الخصومة بخلاف المواثبة فافترقا اقول على هذا لو اقر المشتري بالطلبين ينبغي ان لا يحتاج الى البينة ولا
الى اليمين لعدم الجحود وقدر مدة هذا الطلب بتمكنه منه حتى لو لم يطلب بعد ما تمكن من الطلب الثاني عند البايع
او المشتري او المبيع بطلت شفعته نفيا لضرر المشتري لانه ربما يتصرف في الدار على تقدير انه لا يطلب الشفعة
ثم يطلب بعد زمان فينقض تصرفاته اقول هذا الضرر يلزم في تاخير طلب الخصومة ايضا فيلزم ان يقدر لذلك

ذلك بالتمكن ايضا وما ذكر في دفع الضرر ثمة برفع الامر الى القاضي الخ فهو ممكن هنا ايضا فينبغي ان يستويا في الحكم وصورة
هذا الطلب ان يقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا على
ذلك يوجب س رح تسمية السبب والمبيع عند الطلب وتحديده في رواية للعلم لان المطالبة انما تصح في معلوم فاذا لم يتبين
المطلوب لم يكن للمطالبة اختصاص بالمبيع فلم يتعلق بها حكم والثالث طلب الخصومة والتمليك وتاخير الخصومة
لم يسقط الشفعة عند ابي حنيفة رح كساير الحقوق وبه يفتى يوافقه س رح في رواية وهو ظاهر الرواية وما ذكر من الضرر
يمكنه دفعه ان يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالاخذ او الترك فحتى لم يفعل فهو الذي اضر بنفسه وليسقطها س رح
في رواية بترك المحاكمة مع القدرة اختيارا من مجلس من مجالس القاضي لانه دليل على اعراضه وتسليمه ويقدره س رح
بثلثة ايام في رواية وقدره زفر رح بشهر بلا عذر كمرض وحبس ونحوهما لانه لو طال ولم يسقط حتى يتاخر الخصومة
ابدا تضرر المشتري فانه يتعذر عليه التصرف مخافة ان ينقض الشفيع تصرفه والضرر مدفوع فقدرناه بشهر لانه
اقل الكثير بدليل اليمين وبه يفتى لانه لو حلف ليقضين دينه الى قليل فمضى شهر ولم يقضه حنث وما دون الشهر
قليل عاجل فكانه لم يتأخر فيه ولو علم عند الحاكم انه لم يكن في البلد قاض لم يبطل شفعته بتاخيره وفاقا للعذر
فلو طلب عند الحاكم سئله عن موضع المشفوعة وحدودها كما علام كدعوى رقبتها ثم يسئله عن السبب ليظهر
انه حق ام لا ثم سئل المشتري فلو اقر بملك ما شفع به فيها والا كلف الشفيع البينة على انه ملكه لاحتمال الملك
وعدم الملك وعند ع رح لا حاجة الى البينة لظهور ملكه فيما في يده لحل الشهادة له بالملك بناء على يده يوافقه س
رح في رواية اجيب بان اليد ظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق فلو عجز الشفيع عن البينة حلف المشتري على العلم ليد
غيره فلو نكل المشتري او برهن الشفيع سأل الحاكم المشتري عن الشراء فلو اقر او نكل المشتري او برهن الشفيع انه
بشراء قضى بالشفعة وانما لزم الشفيع احضار الثمن بعد الحكم لوجوب تسليمه بعد الحكم لا قبله الزم م رح احضار الثمن
قبله في رواية دفعا للتوي بافلاس الشفيع وهو رواية عند ابي حنيفة رح فلو قضى قبل احضار الثمن حبست المشفوعة
عند المشتري للثمن لانهما الشفيع والمشتري كمتبايعين فلو قيل للشفيع بعد القضاء ادّ الثمن فاخر لا تبطل شفعته
صح للشفيع ان يخاصم البايع لو كان المبيع بيده لانه مستحق عليه يدا فلو كان في يد البايع فبحضور البايع والمشتري يسمع
البينة لحقهما لان اليد للبايع والملك للمشتري بخلاف ما لو كان المبيع في يد المشتري كفى حضور المشتري ويفسخ البيع
قوله اي تفسير لوقوع الفسخ اي يفسخ اضافة البيع الى المشتري لا اصل البيع لان قول البايع للمشتري بعت
ايجاب للبيع وقوله منك اضافة اليه فاذا اخذ الشفيع بالشفعة صار كان ذلك البيع اضيف الى الشفيع بعد ان
كان مضافا الى المشتري فينتقض البيع في حق الاضافة اليه لا انه ينتقض اصل العقد كما لو رمى سهما على انسان
فتقدم عليه غيره فاصابه فاثر مرمى في نفسه لم يتبدل لكن الارسال والتوجيه على الاول وقد انقطع بتخلل هذا الثاني
فخرج من ان يكون مقصودا بالرمي فكذا هنا تتحول الصفقة اليه فيصير كان البيع وقع مع الشفيع من الابتداء
فتجعل العهدة على البايع لو اخذ المبيع من يده لا على المشتري بفسخ في حق المشتري عند القبض لتقرر العقد فيصير
كان الشفيع شراه من المشتري فكانت العهدة عليه لا على البايع لانه صار كالاجنبي اقول دل
هذا على عدم تحول الصفقة من المشتري فكانت العهدة وبعض الايمة مال الى تحول الصفقة وبعضهم مال الى

الى فسخهما والذى يخطر لى ان الاولى ان يحمل على التحول لانه اذا اخذ من البايع على تقرر العقد لانه اخذ من المشترى وعندهم رح
العهدة على المشترى بكل حال سواء اخذ من يد البايع او من يد المشترى لان الحقوق ترجع الى المالك وخاصم الشفيع
الوكيل بالشراء مالم يسلم المبيع موكله لرجوع الحقوق اليه الا ان يسلم الى الدار الى الموكل فيخرج الوكيل عن الخصومة
لانه لم يبق له يد ولا ملك فيصير الموكل هو الخصم لان الوكيل من الموكل كالبايع من المشترى فيصير كتسليم البايع الى
المشترى فان قيل لو كان هو كالبايع والموكل كالمشترى لشرط حضورهما كما شرط ثم قيل انه نايب عن الموكل
فكان حضوره كحضور الموكل في الخصومة بخلاف البايع فانه ليس نايبا عن المشترى فلا بد من حضورهما وللشفيع
برؤية وعيب ولو شرط البراءة من كل عيب في الاصل لانه اخذ بها بالشفعة كشراء الصفقة اليه فثبت حقوق
الشراء وليس المشترى بنايب عن الشفيع فابراء المشترى عن العيب لا يلزم الشفيع ولا ترد المشفوعة للمشترى
برد ما برؤية او عيب على البايع لو اخذها الشفيع من البايع ولو قال المشترى لوكيل الشفيع سلم لى موكلك
يوخذ من رح الحكم للوكيل حتى يحلف موكله على انه لم يسلم له لتحرز النقض للحكم وقالا هو رح لان النقض موهوم فلو
حضر الشفيع الموكل وحلف فلو نكل ترد الى المشترى ولو باع المشترى او وهب فغاب المشترى الاول فادعيت له
الشفعة على الحاضر اى ذى اليد وهو المشترى الثانى او الموهوب له فانكر الحاضر الشراء والهبة يجعله رح خصما
لانه مالك فانه يدعى الملك لكنه ينكر الشراء والهبة فيكون خصما لمن ينازعه ويسمع عليه البينة انه شراه او وهب له
لان بيده ملك ولهما ان جعله خصما مستلزم لابطال ما عقده الغايب قصدا فيلزم الحكم على الغايب فلا يجوز بخلاف
ما لو اصدقه اذ الاقرار حجة قاصرة فالقضاء به لا يظهر في حق الغايب لكونه مقصورا على المقر بخلاف البينة لانها
حجة متعدية فيظهر القضاء بها في حق الغايب اقول هنا ما يدعى على الغايب سبب لما يدعى على الحاضر وفى
مثله يصح الحكم على الغايب فصل بطلان الشفعة تبطل بتاخير احد الطلبين طلب المواثبة وطلب التقرير
بلا عذر وبالاعراض عن الطلب وتبطل بتسليمها بعد البيع لا بتسليمها بعد الفسخ لا قبل البيع وتبطل بصلح
بعوض ورد العوض الى المشترى لكونه رضا بجواره وفساد صلحه لان حق الشفعة ليس بملك لانه حق التملك لا الملك فلا
حق له في ملكية المحل قبل التملك فيبطل الاعتياض فكان العوض رشوة بخلاف القود فان الاعتياض عنه بالصلح
يصح لانه ملك المحل في حق القتل ولذا تمكن من القود بلا قضاء ورضاء فكان اعتياضا عن ملكه في المحل فيصح
وهذا كما لو قال للمخيرة اختارينى بالف او قال العنين لامراته اختارى ترك الفسخ بالف فاختارت بطل خيارها
بلا عوض واختلف الرواية في الكفالة بالنفس لو اسقطها بعوض ففى رواية تبطل الكفالة ولا يلزم العوض كما
في الشفعة وهو الاصح وفى رواية لا تبطل الكفالة ولا يلزم العوض وقيل هذه رواية في الشفعة حتى لا يصح الاعتياض
ولا تبطل الشفعة وقيل هى في الكفالة خاصة والفرق ان الشفعة تبطل بالاعراض بخلاف الكفالة وتبطل
بصلح اجنبى له لانه صالح على ان الشفعة تكون للاجنبى لانه ملكها من الاجنبى فكان تقريرا لا ابطالا وتبطل
ببيع الشفعة لما مر من ان حقها ليس بملك الحق فيبطل الاعتياض لا الشفعة وتبطل ببيع ما يشفع به
قبل الحكم علم بالبيع او لم يعلم لزوال السبب قبل التملك الا ان يبيع بعضه شايعا او مقسوما على وجه
بقى جواره لقيام السبب ولو باعه مقسوما على وجه زال جواره بان باع مما يلى الدار المبيعة بطلت شفعته

لزوال الجوار ولو سلم الشفعة بعد بيع لم يعلم صح التسليم لصحة الاسقاط بلا علم كطلاق وابراء عن مجهول ولذا
لا ترد بالرد ولا يتوقف على قبول المشترى وتبطل بسوم الشفيع واستيجاره من المشترى واخذه مزارعة
او معاملة بعلمه لانه اعراض وتبطل بموت الشفيع قبل الحكم ولم تورث لما مر فى خيار الشرط وتثبت للوارث بجوار
حادث بعد البيع او شركة حادثة فلم يكن سببا ولا تبطل بموت المشترى لان السبب لم يتغير ولم يبع المشفوع
فى دين المشترى ووصيته لتقدم حق الشفيع على حق المشترى فيكون مقدما على من تلقاه من قبله وهو
الغريم والموصى له فلو باعه الحاكم او الوصى فى دين الميت نقضه الشفيع لو شاء احياء لحقه ولا شفعة لمن باع
وكالة او اصالة او بيع له كالموكل ورب المال او اجاز اى اجنبى جعل له الخيار من جهة البايع فاجاز البيع فلا
شفعة له وكذا من ضمن الدرك عن البايع وهو شفيع فلا شفعة له لان اخذه بالشفعة يكون سعيا فى
النقض ما تم به وهو الملك واليد للمشترى وسعى الانسان فى نقض ما تم به مردود وعندهم رح لا تثبت
لوكيل البايع ولمن ضمن الدرك صدقتين اى ابتاع وكالة او ابتيع له كرب المال وكولى شرى عبده الماذون دارا
فانه لولا الشفعة وكذا الثالث جعل له الخيار من جهة المشترى واجازه لو عنيت فيه لا عنه الشفعة لانها تطلب
باظهار الرغبة عن المبيع لا باظهار الرغبة فيه اقول فى الثالث الذى جعل له الخيار من جهة المشترى فاجاز
اذا صح شفعته لزم نقض ما تم به فيلزم ان يكون مردودا على ما مر او كذب المخبر فى الثمن او المشترى لانه انما رضى
بما سمع لا يوجب الرضا بغيره كغير مثله قيمته اقل من الف سمعه اى لو اخبر انه بيع بالف درهم فسلم ثم علم انه بيع
باقل من الالف او بيع بكيلى او وزنى لا بالالف فانه على شفعته بخلاف عرض قيمته ليست باقل من الالف
فان شفعته تبطل لتعين الاخذ بقيمة العرض فكان قدر الالف وما فوقه مسلما بخلاف الاقل ولو سمع
بالف درهم ثم علم ان البيع وقع بدنانير التفاضل ولو قال سلمت لك ان اشتريت لنفسك او بعت من
فلان فكما قال لان الاسقاط يقبل التعليق ولو سمع زيدا فسلم ثم علم معه بكرا اخذ حظ بكر لعدم الرضا به بحظ
بكر او سمع شراء كله فسلم ثم ظهر انه نصفه بطلت لان الرضا بكل رضا ببعضه ثم علم ان البيع كله فله الشفعة
لان الرضا كان لضرر الشركة فبقى حقه حال عدم ضرر الشركة وروى عكس ما مر لانه قد سلم كله لعجزه عن
ثمنه فلم يلزم منه تسليم بعضه لقدرته على ثمن البعض لا الكل منه عكسه فانه لما عجز عن ثمن بعضه بعجز عن
ثمن كله بالطريق الاولى ولو قال بعد اخذ الشفيع قبل الاخذ سلمت نصف حقى او قال سلمت لك
اى قال لاحد شريكيه فى الشفعة سقطت شفعته لعدم تجزيها فصارت الشفعة للباقى ولو قال الشفعة
اخذ نصفه ولم يجعله ابو يوسف رح تسليما لطلبه صريحا فبطلت تسليمه دلالة لان الصريح لا يعارضه الدلالة خلافا
لمحمد رح وبه يفتى لان اخذ كله حكم نصفه المسلم لعدم التجزى ولو سلم اوصيتى او وصيته شفعته او يليهما الشراء
ولم يطلبها حجل مهموم الصبى على شفعته لانه اذا بلغ حفظا لحقه كعفو للقود اى كالقصاص حق
ثابت للصبى ولا يملكان ابطاله بالعفو فكذا حق الشفعة ثابت له فلا يملكان ابطاله فله الشفعة لانه
بلغ ولهما ان التسليم انما يكون ببدل لان هذا الحق لا يستوفى الا بالبدل وهو الثمن وكان فى معنى
المبادلة فملكا التسليم كالبيع بخلاف العفو فانه بلا بدل فلم يكن فى معنى البيع فلم يملكاه ولو بيعت بثمن يسير

فتسليم الاب او الوصي صح عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى عليه لانه امتناع عن التملك فله ذلك ولو بيعت
باقل من القيمة وابطله محمد رحمه الله عليه لانه كتبرع بمال الصبي وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى عليه
ولو بيع باكثر مما لا يتغابن فيه صح تسليم للنظر وقيل لا في الاصح لانه ليس له اخذه مما ثمة فكذا التسليم لان
التسليم انما يتصور فيما يجوز فيه الاخذ وهنا يجوز للاب اخذه لفحش الغبن في الثمن وتسليم ابو حنيفة رحمه الله
الوكيل بطلبها واقراره بتسليم موكله صح عند ابي حنيفة رحمه الله عليه لو كان التسليم والاقرار في مجلس الحاكم
والا فلا ويبطلها ابو يوسف رحمه الله عليه اولا مطلقا اي سواء كان في مجلس الحكم او لا ويجوزهما اخرا
مطلقا ابطل محمد رحمه الله عليه تسليمه مطلقا وجوز اقراره لو في مجلسه وصح التسليم للبايع والمشتري والوكيل
والاجنبي لو طلب الاجنبي من الشفيع ان يسلم شفعة المبيع وقال الشفيع بعد طلبه سلمت لاجلك للمشتري
فانه يصح التسليم ويبطل الشفعة سواء كان المبيع في يد المشتري اولا وكذا لو قال الشفيع من اجنبي بعد طلبه سلمت
لاجلك للمشتري سلمت لاجلك للبايع فانه يصح سواء كان المبيع في يد البايع اولا وكذا لو قال الاجنبي
للشفيع سلمها للمشتري فقال للمشتري سلمتها لك او وهبتها او تركتها او اعرضت عنها لك بتقبل
الشفعة استحسانا واللام للتعليل وهذا لان ما قاله الشفيع خرجت جوابا لسؤال الاجنبي والجواب
يتضمن اعادة ما في السؤال فهذه المقدمة يعلم انه اراد به التسليم لشفاعته ومنه ولا يصح تسليم الاجنبي
لو ابتدا الشفيع بالتسليم بدون طلب الاجنبي وكذا اجازة بيع الفضولي يصح للبايع الفضولي او المشتري
الفضولي او الاجنبي الطالب للاجازة بان قال للبايع اجزت لك بيعك الى اخره ولو قال من اجنبي
اجزت لك هذا البيع الفضولي بدون طلب الاجنبي الاجازة لا يصح لان الاصل لكن ابطال الحق صح لانه
اضيف الى من هو سبيل منه بوجه والا بطل الابطال ولو شراه بابنه الصغير اجزنا له الشفعة لانه لمخصمة
وعند زفر رحمه الله ليس له اخذه ما لم يدرك الصغير لان الواحد لا يكون طالبا ومطالبا وهذا بناء على ان
شراء الاب مال طفله لنفسه يجوز عندنا لا عنده منعنا الشفيع من الشفعة في احد دارين بيعا بصفقة
واحدة لئلا تتفرق الصفقة وله لا تفرق الملاك كتفرق الصفقة ولا فرق بين الدارين المتلاصقين
او المتفرقتين في مصر واحد او مصرين كمنع اخذ حظ بعض البيعة دفعا لضرر الشركة عن المشتري عند تعدد
المشتري ولنا في رحمه الله عليه القياس على تعدد المشتري ولو شرى بعضه فقاسم بايعه اخذ الشفيع
في اي جانب وقع لنصيب المشتري لتقدم حق الشفيع فيه وقت الاستحقاق وكان الجواز يتحقق للتسوية
قبل القسمة ولم ينقض القسمة لانها من تتمة القبض فان القبض لانتفاع وهو بالقسمة وليس للشفيع
ان ينقض القبض ليعيد العهدة على البايع وان كان له فائدة فكذا ليس له ان ينقض القسمة المكملة
القبض عند شراء الاجنبي حظ احد الشريكين وقسمه فانه لو اشتراه وقاسم مع الشريك الاخر فللشفيع ان
ينقض القسمة فان الشريك الاخر ليس بعاقد فلم تكن القسمة من تتمة القبض فينقضها الشفيع وعدم
اخذ الشفيع في المسئلة الاولى رواية عن ابي حنيفة رحمه الله عليه لو اوقع لنصيب المشتري في جانب اخر
في القسمة لعدم الجواز ولانه لو باع دارا وله عبد ماذون مديون فله اخذه بالشفعة كعكسه وعندهم رحمه

رحمه الله عليه لانهما ولنا لان الاخذ بالشفعة كشراء فيصح حيث يصح الشراء والبيع بين العبد وسيده
يصح لو ماذونا مديونا فكذا الشفعة بخلاف ما لو لم يكن عليه دين والعبد بايع لانه يبيعه لمولاه ولا شفعة لمن
بيع له ولو شراء ولو دين شفيع مولاه لو باع يبيع له اقول لو لم يكن عليه دين ينبغي ان لا يصلح اخذ
المولى بالشفعة لما انه بمنزلة الشراء ولا يصح شراء المولى منه لانه تحصيل للحاصل فكذا الشفعة لان المبيع في
يصير ملكا لمولاه بمجرد شراء العبد فلا وجه للاخذ بالشفعة ويمكن ان يجاب عنه بان العبد وان لم يكن عليه
دين في الحال يمكن ان يحدث له دين فيحتاج فلا يكون في يد مولاه الا بعد الفراغ عن حاجته فله ان
يأخذ بالشفعة من اول الامر احتياطا فصل بنى المشتري واتخذه مسجدا قاطع لحق بايعه في الفسخ
عند ابي حنيفة رحمه الله عليه اي قال ابو حنيفة رحمه الله عليه لو شرى دارا شراء فاسدا وقبضه وبنى فيه
انقطع حق البايع عنه ولزم قيمته لان بناءه حصل بتسليط البايع فصار كبيعه فانقطع حقه فللشفيع الاول
اخذها بما لزم المشتري من القيمة ويهدم البناء وان شاء اخذها مع البناء بقيمته وفي الحاوي انه يأخذه و
يدع البناء للمشتري ولو شاء اخذ البناء ايضا بقيمته وكذلك لو اتخذ الدار مسجدا انقطع عنها حق البايع
ولكن ليس للشفيع الاخذ اجماعا لان المسجد لا يملك وقالا لا ينقطع حق البايع في المسئلتين لان البناء و
اتخاذه مسجدا ولهما انه لا يبطل حق الشفيع مع ضعفه فكيف يبطل حق البايع مع قوته وقد مرت المسئلة
في فصل فاسد البيع من كتاب البيوع مع بيان الضعف والقوة فنقض ما بناه ولو رد المبيع الى البايع بعد ما
ولو بنى المشتري او غرس اخذ الشفيع بثمنه وقيمتهما مقلوعين او كلفه قلعهما لحقه المقدم ولم يسلط الشفيع
كما في الغصب ويخير منهم بذلك اخذ بالثمن والقيمة فانه يمنع او ترك لفعل المشتري في ملكه فدفع ضرره
او التكليف بالقلع من احكام التعدي ولا تعدي هنا كما لو زرع المشتري فانه لا يؤمر بالقلع حتى يحصد الزرع
اقول قوله ترك لفعل المشتري الى اخره يحتمل ان يترك الاخذ بالشفعة ويحتمل ان يترك البناء والغرس
للمشتري ويأخذ المبيع والظاهر هو الوجه الثاني ولو فعلهما الشفيع فاستحق المبيع رجع الشفيع بثمنه لا بقيمتهما
لتملكه جبرا فلا غرور منه المشتري فان المبيع لو استحق بينه وللمسئلة بحالها فانه يرجع على بايعه بثمنه
وقيمة البناء والغرس اي لو رجع المشتري بالثمن على بايعه فانه شاء سلم النقض الى البايع ورجع بقيمته
غير مقلوع او حبس فلا يرجع بالنقصان في ظاهر الرواية ثم لا يرجع البايع على بايعه بقيمة البناء عند ابي حنيفة
رحمه الله عليه خلافا لهما كما في ولد المغرور وبه قال ابو يوسف رحمه الله عليه بقيمتها ايضا اي كان له رجوع بالثمن
كالمشتري ولو شرى دارا بعبد ثم استحق تبطل الشفعة ويرد الدار على البايع ان اخذها الشفيع بقيمة
العبد بقضاء وان اخذها بغير قضاء لا تبطل الشفعة ويضمن المشتري قيمة الدار للبايع اخذ بكل ثمنه لو
اصابته افة سماوية وبحصته عرضه لو نقض البناء لان البناء انما يقابل بالثمن لو قصد كالكاتب وهو
نقض البناء فانه قصد بالاتلاف وهو النقض بخلاف الافة السماوية ولا يأخذ الشفيع النقض
لانه منقول وكان يأخذه قبل النقض بعلة التبعية وقد زالت واخذ بثمر بالو ابتاع ارضا ونخلا
وثمرا او اثمر عنده للتبعية استحسانا لا يوجده فسقط حصته ان الى دث او بيع فيعطي له حكم النخل

وللشفيع حق اخذ النخل فكذا البايع وكذا ان ابتاعها وليس في النخيل ثمر فاثمر في يد المشتري فللشفيع ان ياخذه لانه مبيع تبعا لسراية البيع اليه كما عرف في ولد المغرور فان جذه المشتري ثم جاء الشفيع لا ياخذ الثمر في الفصلين لبطلان التبعية للعقار وقت الاخذ بالانفصال فان جذها المشتري في الفصل الاول سقط عن الشفيع حصته من الثمن لانه دخل في البيع قصدا ولا حصة للحادث وكان له حصة من الثمن فيفوت حصته بفواته وان جذ في الفصل الثاني ياخذ الارض والنخل بكل الثمن لانه لا يقابله شيء من الثمن لحدوثه بعد القبض فلا حصة له من الثمن لان العقد لم يرد عليه ولا القبض ولو كان لرجل سفل ولاخر علو فبيع سفل فانهدم علو قال ابو يوسف رحمه الله عليه الشفعة للجار لا لصاحب العلو وقال محمد رحمه الله عليه الشفعة لصاحب العلو وكذا لو بيع دار بجنبهما فطلبا الشفعة بالجوار فانهدم العلو والسفل قبل الاخذ بالشفعة يسقط ابو يوسف رحمه الله عليه حق العالي لفوت ما يستحق به صاحب العلو بالانهدام فلم يكن له شفعة في السفل ولا في الدار المجاورة وخالفه محمد رحمه الله عليه لبقاء حقه لان له ان يبني السفل باذن الحاكم بان يرفع الامر الى القاضي ليامر ببنا السفل ليبني عليه علوه ويمنع السافل من الانتفاع بالسفل حتى يعطي حقه وهو ما صرفه في بنائه

فصل لو قال شريت البناء والارض صفقتين فلا حق لك في البناء لانه منقول ولا شفعة في المنقول قبل قول الشفيع صفقة لثبوت حقه باتفاقهما على الشراء فلا يصدقان في البناء حتى يثبت تفرق الصفقة فلو برهنا ولا تاريخ يرجح ابو يوسف رحمه الله عليه المشتري لاثباته تفرقها ورجح محمد رحمه الله عليه الشفيع لانه ملزم حق الشفعة على العاقد ومثبت ما يستحق ولو اختلفا في الثمن والمبيع مقبوض فالثمن منقود حلف المشتري لانكاره لزوم الشفعة بالاقل ولا تحالف لان النص ههنا على التحالف والتحالف في غير مورد النص لا يكون الا اذا كان كل من المتخاصمين مدعيا على الاخر حقا لان القياس هكذا وليس المشتري ههنا بمدع لانه لو ترك لا يترك بخلاف الشفيع والمدعي هو الذي لو ترك ترك اقول ينافيه ما ذكر في فصل التحالف من كتاب الدعوى من ان المبيع لو كان بيد البايع واختلفا في الثمن فانهما يتحالفان على القياس لان كل منهما ينكر ما يدعيه الاخر مع ان كلا منهما ليس بمدع على ما ذكر ههنا من انه لو ترك لا يترك فان البايع لا يترك لان المشتري يطالبه بتسليم المبيع وكذا المشتري لا يترك لان البايع يطالبه بتسليم الثمن ولو برهنا يقدم ابو يوسف رحمه الله عليه المشتري لزيادة بينتها وقدماه الشفيع لانه يلزم لا المشتري فترجح لان البينات للالزام ولو ادعى المشتري ثمنا وادعى البايع اقل منه ولا قبض في الثمن اخذ الشفيع بقول الاخر لان النكول اقرار بصحة قول الاخر وان لم يتكلم فسخ الحاكم البيع بينهما واخذ الشفيع بقول البايع لانه لا يبطل بالفسخ حق الشفيع كرد بعيب بحكم لتحقق رغبة البايع عن المبيع ولو قبض البايع عنه ثم ادعى المشتري ثمنا والبايع اقل منه اخذ الشفيع فبقول المشتري لكون البايع اجنبيا بقبضه الثمن فبقي الخلاف بين الشفيع والمشتري فكان القول للمشتري ولو لم يظهر القبض كان نقد الثمن غير ظاهر فقال البايع بعتها بالف وقبضت الثمن اخذ الشفيع بالف فقط لانه اخبر عن الثمن في

حال له ولاية البيان فبنى الحكم عليه ولو قال قبضت الثمن وهو الف اخذ الشفيع بقول المشتري لانه اقر بقبضه اولا فصار اجنبيا فلم يقبل بعد بيانه اقول ينبغي ان لا يقبل بيانه في المسئلة الاولى ايضا لان المشتري يدعي على البايع قبض الاكثر والبايع منكر ولا يمكن الحط بخلاف عدم القبض تظهر في حق الشفيع حط البعض من الثمن خلافا له فلو حط النصف ثم النصف اخذ بالنصف الاخر لان يلحق الحط باصل العقد عنده حط كل الثمن فانه لا تظهر في حق الشفيع لبقاء العقد بلا ثمن وضد الزيادة لان الشفيع قد استحق بالثمن الاول فلا يملك المشتري ابطاله ولو شرى بعض غير مثلي او عقار اخذ بقيمته يوم الشراء لعجزه عن مثله الكامل فاخذ بمثله معنى وهو المالية وقال اهل المدينة ياخذه بقيمة المبيع دفعا لضرر المشتري بوصول بدل ملكه اليه وياخذ بمثل الثمن لو كان مثليا لقدرته على مثله الكامل عدد مثليا عددي متقارب ولو كان الثمن مؤجلا منعا اخذه بمؤجل فاخذ حالا او صبر الى اجله لان الاجل شرط لا يقتضيه العقد فلم يكن رضاء المشتري رضاء للشفيع للتفاوت في الملاءة ولو دفعه ثم ان له الاخذ بما يملك به بصفقة كزيف فان الثمن لو كان زيفا ياخذها الشفيع بزيف مثله فكذا صفة الاجل فلو اخذ الشفيع بثمن حال من البايع سقط الثمن عن المشتري لفسخ العقد في حق المشتري ولو اخذه من المشتري كان الثمن للبايع عليه الى اجله لتقرر العقد بين المشتري والبايع فكانه باعه بحال وقد شراه بمؤجل اقول دل هذا على ان الاخذ بالشفعة بعد قبض المشتري ليس بطريق تحول الصفقة والا لكان الثمن يجب للبايع على الشفيع للتحول ونزوله منزلة المشتري ولو صبر الشفيع الى اجله ولم يطلب في الحال الشفعة يجوز ابو يوسف رحمه الله عليه اخذه بعد حلول الاجل لان طلبه للاخذ ولم يتمكن من الاخذ في الحال فلا فائدة في الطلب في الحال فيصح طلبه عند حلول الاجل وبهما بثبوت حقه في الحال لان له اخذه بثمن حال فبطل بسكوته يوافقهما ابو يوسف رحمه الله عليه اولا ياخذه بمثل الخمر وقيمة الخنزير لو كان العاقد والشفيع ذميين وبقيمتهما والشفيع مسلم لعجزه عن تمليك الخمر ولو كانت الشفعة لمسلم وذمي اخذ الذمي نصفه بنصف الخمر والمسلم نصفه بنصف القيمة الخمر لان بعضه كالكل فلو اسلم الذمي قبل الاخذ فحكمه حكم مسلم لعجزه عن تمليك الخمر ولم يبطل الشفعة لان الاسلام سبب لتاكد حقه لا لبطلانه تكملة قال الشفيع شريت من زيد وصدقه زيد وقال ذو اليد ورثته فبرهن الشفيع انه كان لاب البايع تركه ارثا له ولم يبرهن على البيع يقبل لانه لا يصل الى حقه الا باثبات ملك الغير فينتصب خصما ولا حاجة في ثبوت الشفعة الى اثبات البيع بالبينة والمالك مقر به فصار كما اقر ببيع وان لم ينكر المشتري وقال هو للمقر بالبيع ولم اشتره ويمنع لقضى له بالشفعة فكذا ههنا الا ان الشفيع والمالك وهو زيد فلا يصدقان على ذي اليد في الزام العهدة عليه لان البيع ثبت بالاقرار لا بالبينة فيتخير ذو اليد سلم المبيع الى الشفيع واخذ ثمنه او الى البايع لياخذ منه ويرد الى المشتري وهو ذو اليد الثمن ولا يقال انه انكر الشراء فكيف يرد الثمن وفيه تناقض لان الشرع كذبه فلحق انكاره بالعدم

فلا تناقض ولو ادعى ذو اليد الهبة من جهة زيد وقال الشفيع ما وهبك لك بل شريته منه وصدقه الشفيع زيد صدق زيد لان زيدا مع ذي اليد تصادقا ان الملك كان لزيد فله القول في جهة التمليك الا ان القول للبايع فيما يرجع الى نفسه في حق الشفعة لا فيما يرجع على ذي اليد من ايجاب العهدة عليه تخير ذو اليد كما مر فان صدقهما اخذ الشفيع منه وان اصر على التكذيب نقض على البايع كما مر ولو حضر احد الشفيعين قضى بكله للحاضر بغيبة الشفيع الاخر لشك في طلبه فلا مزاحم فسلم قبل القبض ونقض بعينه قبل القبض بحكم او بغيره فحضر الغائب اخذ حظه فقط لان الحكم للاول قطع حق الغائب عن نصفه فلا يعود وكذا لو نقض بعد القبض بحكم يأخذ حظه فقط ولو قبض فرد بلا حاكم تخير اخذ حظه فقط بالبيع الاول او اخذ الكل بالنقض للبيع الاول اي بالرد لان النقض بيع جديد في حقه لعدم الحكم بالنقض ولو كان الاول شريكا ونقض بحكم فلا حق للجار لتقدم الشريك عليه فقطع الحكم حقه اقول فان قيل لو نقض المشتري بحكم لا يبطل الشفعة لانه لم يتم البيع ولو نقض الشريك الشفيع بحكم بطلت شفعة الجار مع ان الشفيع كالمشتري فما الفرق بينهما اقول يمكن ان يجاب عنه ان الشريك لما حكم له بالشفعة بطلت شفعة الجار بذلك الحكم لتأخره وبالرد بالحكم فسخ البيع من كل وجه فلم يعتبر بيعا جديدا في حق الثالث فلما بطل حق الجار ولم يعد كما مر في مسئلة حضور احد الشفيعين حيث لو حضر الغائب بعد الرد بالحكم اخذ حظه فقط الخ وفي صورة نقض المشتري كانت شفعة الشفيع باقية فانه لم يحكم ببطلانها بخلاف الجار المذكور واخذ الجار لو بدون الحكم اي لو اخذ الشريك بالشفعة بلا حكم ثم نقض على البايع بحكم او بدونه اخذ الجار لانه لم يبطل حقه وكذا لو اخذ الشريك بحكم ثم نقض بلا حكم اخذ الجار وان بطل حقه في البيع الاول بالحكم للشريك لان الرد بلا حكم بيع جديد في حق الجار فاخذه به ولو حضر احد الشفعاء الثلثة واخذ كله ثم حضر الاخر فصالح مع الاول على ان يأخذ منه ثلثه صح لانه اسقط بعض حقه واخذ بعضه وهو معلوم وهو الثلث فانه اخذ ثلثه شايعا وهو معلوم فكذا ثمنه فلو حضر الثالث اخذ الثلث وهو المصالح اربعة من ثمانية عشر وكل من الاخرين سبعة لان الثاني سلم الشفعة في ثلثه لا في ثلثيه لانه هو الزائد وان مثل ما اخذ الثاني سالم للاول بلا تسليم فلا يظهر اثر التسليم في مثل ما اخذ الثاني وانما يظهر فيما زاد على ذلك وهو الثلث فكان ما جرى فيه التسليم وهو الثلث بين الاخرين اي الاول والثالث نصفين وما لم يجر فيه التسليم وهو ثلثان بينهم اثلاثا فيحتاج الى ثلث وثلثين لتصحيح الاول ويحتاج الى نصف ثمنه لانه بين الاول والثالث سواء فينتصف ويحتاج الى ثلث ثلثين لانه بين الثلثة سواء فخرج من ثمانية عشر فالثلث الذي جرى فيه التسليم وهو ستة بين الاول والثالث نصفان لكل واحد ثلثة وبقي اثنا عشر بين الكل اثلاثا فيكون للكل اربعة ولكل واحد من الباقيين سبعة اقول يمكن ان يكون هنا وجه اخر وهو ان النصف سالم للاول حين حضر الثاني بلا تسليم لان المبيع بينهما نصفان فلم يسلم الثاني الا ثمن نصف فما جرى فيه

فيه التسليم وهو خمسة عشر بينهم اثلاثا فكان للثالث خمسة ولكل واحد من الاخرين ستة ونصف فليضعف لتكسر فيخرج من ستة وثلثين فللثالث عشرة ولكل من الاخرين ثلثة عشر ووجه ما في المتن ان الثالث لما حضر ينبغي ان يكون الثلث بينهم اثلاثا كالثلثين لكن الثاني سلم حظه من الثلث فصار للثالث بينهما نصفين ولو شرى اثنان من الشفعاء الثلثة صفقة واحدة على ان لاحدهما سدسا من المبيع وللاخر البقية صح الشراء فلا شفعة بينهما لان ما في كل منهما للاخر سلامة ما اخذه فرغب عنه فسقط شفعته واخذ الثالث نصف حظ من البقية وحده ايهما كان للتسوية اي لئن لم يلحق الثالث الا احدهما اخذ منه نصف ما في يده لاستوائهما فيما في يده ولو لقيهما اخذ ذو السدس تسعه ولكن ان ما بقي سواء لان مشتري السدس صار مسلما الشفعة في خمسة المبيع لان اخذه سدس المبيع فيسلم لصاحبه مثله فلم يعد تسليمه فيما اخذه وفي مثله وذلك ثلث المبيع وانما يعمل تسليمه فيما بقي وهو ثلثا المبيع فكان الثلث بينهم والثلثان بين الاخرين وكان ينبغي ان يكون الثلثان بينهم ايضا لكن مشتري السدس لما سلم حظه من الثلثين صار الثلثان بين الاخرين نصفين فاحتيج الى عدد له ثلث ولثلثيه ثلث واقله تسعة فيقسم ثلثه وهو الثلثة بينهم اثلاثا ويقسم ثلثاه وهو ستة بين الاخرين نصفين فحصل لمشتري السدس واحد وهو التسع ولكل واحد من الاخرين اربعة وخرج محمد رحمه الله عليه المسئلة من ثمانية عشر وانها تخرج من التسعة كما ذكرنا وانما فعل ذلك ليتحد المخرج في المسائل كلها وكثيرا ما يفعل محمد رحمه الله عليه كذلك في كتبه ولو صالح المشتري احد الشفيعين على النصف تخير الاخر اخذ ما للمشتري لتسليم الاول ونصف شريكه للشركة ولو اتفق المتبايعان على خيار البايع وانكر الشفيع صدق مع اليمين لان الشفيع يدعي حقا ينكره و القول للمنكر اقول على هذا الاصل ينبغي ان يكون القول للمشتري في مسئلة الصفقتين حيث قال في اول الفصل المتقدم على هذه التكملة لو قال شريت البناء والارض في صفقتين الى لو فان الشفيع يدعي حقا ينكره المشتري فينبغي ان يصدق مع ان القول للشفيع ثمة كما مر و اقول فان قيل هذا خلاف ما سيجيء قبيل كتاب الشركة ما نظمه انهما لو اتفقا على تلجئة او خيار وفسخ ولم يصدقا فيشفع اقول يحتمل ان يكون في المسئلة روايتان او يكون ذلك على رواية عن ابي يوسف رحمه الله عليه كما نقل عن ابي يوسف رحمه الله عليه ان القول للشفيع لاصالة البت ولو برهن الشفيع يقبل ان كان على النفي لانه يثبت معنى فانه يثبت حق الشفعة ولانه عبارة عن السكوت عن شرط الخيار الا يرى انهما لو شهدا على رجل انه قال المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى وهو يقول قلت يقبل الشهادة لانه عبارة عن السكوت او لان المقصود اثبات الفرقة ولو قالا لم نسمع منه انه قال قول النصارى لم يقبل لعدم تضمن الاثبات ولو شهدا انه قال لها او طلقها بغير استثناء او قالا طلقها ولم يستثن

وادعى الزوج الاستثناء لا يقبل قوله ويقضي بالشهادة وكذا في العتق وكذا لو شهد انه اسلم
ولم يستثن وشهد آخران انه اسلم واستثنى يقبل الشهادة على اثبات الاسلام وان كان فيها نفي لان
المقصود اثبات الاسلام قوله كوكيل وعاقدين لصدور العقد بصدقه في رواية لاصالة البيت ولو باعه
بعين ولم يتقابضا فوجده اعور فرده او حين اخذه بقيمته سليما لان الاخذ بمثل ما عقد عليه وقد عقد
على السليم اقول فان قيل ينبغي ان يكون الاخذ بقيمته اعور في صورة لانه كحط عن الثمن
اقول يمكن ان يجاب عنه بان الحط يظهر في المقدار والعور وصف فلا يكون له قسط من الثمن
فلا يكون الرضاء كحط الثمن ولو باع نصف دار مشاعا فاخذه جاره بالشفعة وقاسم البايع
بحكم او بدونه بحضر شريك الطريق نقض ما في يد الجار بلا نقض قسمة الجار لان القبض ثم بالقسمة فليس له نقضه
كما في قتيل فصل بناء المشتري ضد قسمة الشفيعين بعد الاخذ اي لو شرى دارا واخذ الشفيعان
واقتسما ثم حضر الثالث ولقيهما فله ان ينقض القسمة ليتفرق ملكه لو لم ينقض لانه يأخذ من كل منهما
ثلث ما في يده فيصير نصف حقه في منزل ونصفه في منزل آخر فيتضرر به وبما لا يتفرز لانه لا يتفرق ملكه
فانه يأخذ ما اخذه الجار فلو حضر الشفيع الثالث ولم يلق الشفيعين بل لقي احدهما لم ينقض القسمة
لان فيه حكم على الغائب لان فيه نقض قسمة الغائب ولقي فاعليه واخذ ربع ما بيده لا نصفه لان نصف
ما بيده اخذ بشفعة فثبت فيه ونصفه اخذ بقسمة فاسدة فلا شفعة فيه ضد اخذ الشفيعين نصفين
على الشيوع اي لم يقتسما بعد الاخذ بل بقي في يد كل منهما نصفه على الشيوع بهذا اشارة الى جواب وسؤال
اما السؤال وهو انه كان يجب في مسئلتنا ان يأخذ نصف ما في يده لان حقه وحق الحاضر فيما في يده على
السواء فيجب ان يأخذ نصف ما في يده كما لو حضر شفيعان واخذ المبيع من المشتري نصفين على الشيوع ثم
حضر الثالث بعدما غاب احدهما ولقي الآخر فضت فانه يأخذ منه نصف ما في يده واما الجواب فهو ان الامر
كذلك لو كان ما في يده من النصف كله ماخوذا بالشفعة كما في تلك المسئلة لان حقهما في الماخوذ بالشفعة
على السواء اما هنا فالمنزل الذي في يد الحاضر نصفه ماخوذ بحكم الشفعة ونصفه ماخوذ بحكم القسمة الفاسدة
لان القسمة التي جرت بين الشفيعين فاسدة في حق الثالث لان له حق النقض دفعا للضرر عنه كما بينا فيأخذ
نصف الماخوذ بحكم الشفعة دون نصف الماخوذ بحكم القسمة الفاسدة لانه لو اخذ لاخذ بحكم الشفعة ولا شفعة
في المقبوض بحكم القسمة الفاسدة لان المقبوض بالقسمة الفاسدة كالمقبوض بالبيع الفاسد ولا شفعة فيه
لما فيه من تقرير الفساد والواجب رفعه ولو حضر الغائب الذي في يده نصف المبيع نقض القسمة لو قوعها
فاسدة في حق الثالث ويستأنف القسمة بينهم اثلاثا ولو اخذ الشفيع فرض البايع وهو مورث الشفيع
فحط البايع عن مشتريه لا حطه لانه يصير حطا عن الوارث الشفيع لتحول الصفقة اليه ولو سلم الوارث شفعته او
لم يكن شفيعا وطلب من المشتري ان يبيعه منه تولية او مرابحة فولاه المشتري او رابحه وحط البايع عن
المشتري او رابح حط البايع عن المشتري صح الحط او يلزم عن الوارث لانه بيع مبتدأ لا تحول فلم يكن يتصرف
المريض واقعا لوارثه بوجه ما ولو باع مريض من اجنبي بقيمته ووارثه شفيع فالشفعة لا تصح عنده او

او بيعه من وارثه وصية عنده فيتوقف على اجازة الورثة فيفسد فلا شفعة للفساد وليس بوصية عندهما فصحت الشفعة
واذا باع من الاجنبي محاباة فلا شفعة للوارث وقالوا في الاصح للتوقف والفساد ولا اثر لاجازة لتوقف محل الاجازة
ونفاذ هذه العقدات تحل الاجازة ينبغي ان يكون موقوفا حتى ينفذ بالاجازة والعقد الواقع بين المريض وبين الاجنبي
نافذ غير متوقف لان الفرض ان المحاباة تخرج من الثلث فلا محل للاجازة وقيل هذا قول الامام رحمه الله وعندهما جوز الاخذ
بالشفعة للوارث بقيمته في صورة المحاباة كشراء الوارث من المريض محاباة فانه قيل يصح عندهما بقيمته وكذا الشفعة
وهذا صورة ما باع من الاجنبي ولو عكس اي باع من وارثه والشفيع اجنبي فان باع محاباة ولم يجز الورثة فالشفعة لا
تصح عنده رحمه الله لتوقفه لان من البيع من وارثه الوصية عنده لا عندهما وجوزا بالقيمة في رواية ولو باع من وارثه حسا واقه
او باكثر فالشفعة لا تصح عنده رحمه الله خلافا لهما لان من ان البيع من وارثه وصية عنده لا عندهما ولو اجيز في صورة العكس
سواء كان محاباة او مساواة او باكثر يصح الشفعة ويأخذ الشفيع الاجنبي فيمنه ولو قال المشتري لاحد الشفيعين
شريتك لك يا مرك فصدقه الموكل وكذبه الشفيع الآخر شفعا لانهما اتفقا على شراء المشتري ولو قال المشتري الدار لك او قال
شريته قبلك او وهبتك وقبضت وصدقه المقر له وكذبه الآخر اخذ كله بكذبه لاقرار للصدق ببطلان الشفعة لان الشفعة
تثبت باعتبار الشراء ولو ادعى عدم الشراء او صدقه فيه فقد اقر ببطلان شفعته والاصل انه عقد مال المضاربة شريكا ثالثا في
حق رب المال والمضارب فقط لاشتماله على حقين لان الرقبة لرب المال والتصرف للمضارب ولهذا لو شرى بمال المضاربة جارية
ولا ربح فيها لا يحل وطئها لاحدهما فلما كان له حكم مغاير لملكهما جعل كالثالث في حقهما ولم يجعل ثالثا في حق الاجنبي لانه من
جهة ان يقول ان دار المضاربة لا يخرج من بينهما فلا استحقاق بها شيئا زائدا فلو ابتاع مضارب بعد الفان دارا بالف ثم دارا
اخرى بالف له بجنب الدار الاولى ورب المال المضارب كان اثلاثا لهما وللمضاربة ولو ظهر ثم جار لكن اخذ الجار ثلثه
وثلث البقية وهي الثلثان بينهما وبين المضاربة لان ازاحم الاجنبي اثنان وهما رب المال والمضارب ولم يظهر في حق الاجنبي
اختلاف جهة دار المضاربة والاصل انه انما يأخذ العيب حطا من الثمن بعد القبض لا قبله لان الوصف لا يأخذ حطا من
الثمن الا لان قصد بالتناول وذلك بعد القبض لانه باع سليما في اول فصل العيب من البيوع من ان المشتري لو وجد عيبا
بالمبيع ليس له ان يمسك المبيع ويرجع بنقصانه لان الوصف لا يقابله شيء الى وجه المنافاة انما ذكر ثمة بقبضه ان لا يكون حصة
من الثمن ولكن كان المشتري قبض المبيع حتى بنوا عليه عدم الرجوع بالنقصان وما ذكر هنا يقتضي ان يكون له حصة من الثمن بعد قبض
المبيع وبينهما منافاة فلو صالح عن عيب على دار اخذ الشفيع بحط الدار من الثمن لو وقع الصلح قبل القبض والا اي ان كان
الصلح بعد قبض المبيع فالشفيع يأخذه بحط العيب من الثمن وهذا لان العيب ليس له حط من الثمن قبل قبض المبيع فكان الدار وهو بدل
الصلح زيادة في المبيع فاخذ حصته من الثمن فالشفيع يأخذه بحصته من الثمن واما بعد القبض فيكون للعايب جزء من الثمن
من الثمن لانه قصد من الامساك فيكون الدار بدلا عنه فيؤخذ بحصة العايب المبدل من الثمن لان العايب وهو وصف السلامة مال
لذا لو امتنع الرد بعيب رجع بقيمة النقص وهذا اعتياض عن العايب فظهر انه مال لان الاعتياض يصح عن المال لا عن الحق ولو
اشترى شيئا بحصة العيب يجوز فثبت ان الدار ملك بازاء المال فيصح الشفعة وهذا وجه الاستحسان وعنهم رحمه الله انه لا شفعة فيه
وهو القياس لان الوصف لا يقابل الثمن والعايب وصف وقد اخذ الدار بالعايب وهو ليس بمال فكان الدار ماخوذا
بغير المال فلا شفعة وردهما اي المبيع والدار على كل الثمن بحصته بلا بيان للشبهة فان الحصة عرفت بالحزر فكان فيه شبهة

التفاوت وبنى المرابحة على الامانة فيمتنع عند شبهة الخيانة فلو رد الدار وهو بدل والصلح بعيب بحكم قبل اخذه بشفعة
بطلت شفعته لو لم يوجد للصلح اثر وعاد المشترى على حجته في العيب اقول هذا صلح عن مال بعوض بيعا فعلى هذا ينبغى ان
لا يبطل الشفعة برد الدار بعيب بحكم لو الى تسليم الشفعة بعد الصلح كما لو المشترى لو اقال المبيع بعيب بحكم لا يبطل الشفعة
لو لم يسلمها بعد البيع كما مر والرد بحكم وان كان فسخا من كل وجه لكنه لا يظهر في حق الشفعة كما لا يظهر في حق الاستبراء وراجع
المبيع على كل الثمن ما لم يرجع بعيبه لان كل الثمن بازاء المبيع لو الصلح لما انفسخ صار كل الثمن بازائه ولو شرى دارا فصالح
عن عيبها على شيء اخذها الشفيع بحصتها من الثمن فلو استحق القدر او رد بخيار رؤية او شرط في الصلح فالشفيع بالخيار ان شاء
رد وان الشفيع حط عيبها الى المشترى ان شاء لو الدار وكان المشترى على حجته مع البايع لو اخذها بحكم لانه فسخ في حق الكل
فللمشترى ان يردها على البايع وكذا لو كان المشترى رد القدر بعيب بحكم اى فسخ الشفيع بيع رد الدار وبيع رد حط عيبها الى
المشترى ورد القدر بعيب برضا فلا شيء على الشفيع لتجدد العقد في حق الشفيع فكان المشترى باع القدر من المالك الاول

فصل والاصل انه يبطل العقد لاستحقاق بجميع شيوع العقد لانه ظهر ان العقد لم يباشره المالك ولا نائبه ولا يبطله الاستحقاق
بحق تأخر عن العقد والاصل الآخر انه يتقدم الشفيع على من قام مقام المشترى ايضا كما يتقدم على المشترى فلو شرى دارا بالف
فادعى المشترى في الثمن او ادعيت الدار فصالح المشترى بانكار فاخذها الشفيع بالف بحكم رجع المشترى على البايع بالزيادة
وعلى المدعى ببدل الصلح لان الشفيع استحقها بحق سابق على الصلح وعلى الزيادة فان وجب بطلان الصلح والزيادة
من الاصل ولان الاصلان من باب التصرف لغرض يبطل ببطلان الغرض والمشترى انما دفع بدل الصلح او زاد في
الثمن ليسلم له الدار فاذا لم يسلم يرجع بما دفع ولو سلم المشترى الدار الى الشفيع بغير قضاء ففي الزيادة يرجع على
البايع وفي بدل الصلح لا يرجع على المدعى لاقرار البايع بحق الشفعة وهو حق سابق على حق المشترى فكان
في زعم البايع انه لما لم يسلم له الدار اى الزيادة التي هي بدل الدار واما المدعى ففيه مقر بحق الشفيع وفي زعمه ان
المشترى انما سلم الدار اليه باختياره والبايع ثم لنهما فيكون متبرعا فلا يرجع عليه بالزيادة ولو كان المشترى
شفيعا ايضا فقبض الدار ووهبه من رجل فاخذ شريكه نصفه لتساوى المشترى والشفيع في حق الشفعة فاذا اخذ
بطلت الهبة في نصفه الآخر لان الشيوع اخذ بحق سابق على الهبة فظهر ان الهبة وجدت ونصف الدار ملك الشفيع
فصار واهبا نصفه مشاعا فظهر ان الشيوع مقارن وهو يبطل الهبة عنده رجوع الواهب في نصف الموهوب
فان الهبة لا تبطل في الباقي وعند نقض الورثة الهبة في ثلثي الموهوب لحقهم بان وهبه في المرض ولا مال سواه فان الهبة
لا تبطل في الباقي لطرو الشيوع اقول فان قيل حق الورثة سابق على الهبة ايضا لان حقهم يتعلق بالتركة اول
المرض فيقع الهبة مسبوقة بتعلق حقهم بالمال واما الملك فلا شك انه للمشترى ما لم يأخذ الشفيع فليس في المرض ولا في الشفيع
او بحق الورثة سواء في الحكم فشراه الشاهد يقدم الشفيع على المقر له كما مر لتقدم الشفيع على من قام المقر له مقام اى الشفيع مقدم
على المشترى بحق الشرع فيكون مقدما على من يستحق من جهة المشترى قوله كما مر اى لو لم يكن له شفيع لكن المقر اشتراه لرجل
ادعى به فالدار سالم لا للمقر له لان المقر لم يملك الدار فكيف يملك المقر له من جهته ولو شراه المقر لنفسه والشفيع غايب فللمقر له ان
يأخذه بحكم اقراره فاذا اخذ المقر له شراه المقر من المقر له ثم يأخذه الشفيع اخذ باى شرائين شاء ولو شراه غير المقر
من ذى اليد الاول ثم شراه منه المقر الشاهد بحضرة الشفيع فان اخذه بالبيع الاول بطل البيع الثاني فرجع المقر بثمنه على

على بايعه ولو اشترى فشراه من الحربي رجل من دار الاسلام واقر المشترى لزيد وصدقه زيد وكذبه سيده المعروف
اخذه سيده المعروف اخذ سيده المعروف بثمنه ولم يضمن المقر المشترى لزيد المقر له شيئا لانه لم يملك العبد من
عدو ملك باستيلائه عليه ولا غصب بزعم المقر له فلا ضمان عندنا بقدم فان المقر مما اخذه زيد بثمنه لم يرتد
ولو قال المشترى دبره زيد قبل الاسر وكذبه سيده المعروف فلا سبيل لسيده المعروف عليه لانه زعم ان ملكه زال
بالاسر وملكه المشترى فاذا اقر بما لا يحتمل النقض نفذ اقراره على نفسه كما لو دبره بنفسه فيبطل حق المالك القديم واخذه
زيد بصفة كونه مدبرا لو صدقه في التدبير لتصادقهما على ذلك اقول على هذا ينبغى ان يأخذه زيد مجانا لزعم المقر فانه
زعم انه مدبر والمدبر يبطل شراؤه فكان ما دفعه تبرعا لان المدبر لا يملكه الكفار بالاستيلاء والا اى ان كذبه زيد في الملك
والتدبير بقى مدبرا موقوفا لا سبيل لاحد عليه لان المقر يزعم انه مدبر الغير والمقر له يزعم ان المشترى ملكه فاذا اقر بالتدبير
نفذ اقراره عليه كانه دبره وكذا غلته موقوفة ينفق عليه منها لانها مال مولاه ايا كان ونفقته في مال مولاه و
يعتق بموت زيد المقر له لان المقر لو كان صادقا فهو مدبر مات مولاه فيعتق ولو كاذبا ففى زعمه ان عتقه معلق
بموت المقر له وقد وجد الشرط فيعتق وكذا لو صدق المقر له في الملك وكذبه في التدبير كان مدبرا موقوفا لا سبيل
لاحد عليه اما سيده المعروف والمقر له فلما قلنا ان كل واحد منهما يزعم ان المشترى ملكه واقراره بالتدبير نفذ في
حقه كانه باشره وولاؤه موقوف لان كل واحد منهما ينفى الولاء عن نفسه فلو عاد زيد المقر له اى تصديقه في التدبير
اخذه مدبرا لان المشترى اقر له بالولاء ولم يبطل ذلك بالتكذيب لان سبب الولاء لا يحتمل النقض فتوقف فاذا رجع الى
تصديقه صح فان جنى هذا العبد جناية قبل موت المولى وقبل التصديق فحكم جنايته موقوف في القياس وهو قول ابي
حنيفة لان استيفاء الارش من السعاية يعتمد صحة القضاء وجهالة المقضى عليه وكسبه مال المولى فاذا قضى بموجب
جنايته في كسبه كان قضاء على المولى منهما ايهما كان فان جنى عليه فالارش موقوف الى ان يظهر المستحق فان احتاج
العبد الى النفقة ينفق عليه من الارش لان نفقته في مال مولاه وهذا مال مولاه فان لم يكن الارش من كسبه فان لم يكن
يتصدق عليه كالحر المعسر لانه عاجز عن الكسب فيتصدق عليه فان عاد المقر له الى تصديقه اخذه مدبرا كما مر واخذ ارشه
قوله ضد الشراء الفاسد اى كما مر الى انه لو شرى عبدا شراء فاسدا ثم اقر انه عبد فلان قد دبره فان صدقه فلان
في التدبير اخذه مدبرا وان صدقه في الملك لا التدبير اخذه عبدا رقيقا ولو كذبه في التدبير لا يأخذه في التدبير اصلا
لان المقر له زعم ان العبد ملكه المقر له فصح شراؤه من الغاصب ونفذ التدبير باقراره فكانه دبره بنفسه ولم يزعم
المقر له ان العبد ملك المقر بل زعم انه ملكه وشراؤه باطل فاقراره بالتدبير لم ينفذ عليه لانه وقع في ملك غيره فلغى
اقراره فيبقى عبدا فيأخذه عبدا ولو بيع دار بجنب دار زيد فلحق بدار الحرب مرتدا قبل الحكم بلحاقه اخذه بالشفعة
لان الردة عارضة فاذا زالت قبل التأكيد بالحكم بلحاقه المدة كما من يوم الردة فيسوق ملك الورثة على البيع
فيثبت لهم الشفعة اقول فان قيل المرتد لو حكم بلحاقه وقسم الشفيع تركته بين ورثته ثم جاء مسلما
يأخذ ما وجد من ملكه فينبغي ان يعود اليه حق الشفعة كما عاد ملكه اقول يمكن ان يجاب بان الشفيع
يثبت له حق التملك ولا يثبت له الملك قبل الاخذ وهو حق ضعيف ولهذا لو مات بطل واصحابنا نفوا الشفعة تبطل
بموت الشفيع فاذا جاء مسلما يأخذ القائم لا الزائل من املاكه فكيف حق التملك فان قيل الارث لا يجرى في حق

الارث لا يجري في حق الشفعة عندنا فكيف يأخذها الورثة بها اقول اخذها الورثة باعتبار سبق ملكهم على البيع على ما قررنا
لا بطريق الارث ولو بيع الدار بعد لحاقه بدار الحرب فلا شفعة من كل وجه لثبوته بالبيع فلا يسقط بلا رضاء الشفيع
ولا يتجدد حق الشفعة بالفسخ لو كان من كل وجه ان لو سلم الشفعة ثم فسخ البيع من كل وجه لا يثبت له حق الشفعة
للعود الى قديم ملكه لانه ليس ببيع اصلا فهذا الفسخ من وجه لا من وجه وقد مر في الفصل الاول يجب عهدة الشفيع على
مسلم الدار اليه بايعا او مشتريا ولو تصادق البايع والمشتري على تلجية او خيار للبايع او للمشتري وعلى فسخ البيع لم يصدق
في حق الشفيع وله الشفعة اقول هذا يخالف ما مر من اوايل التكملة من ان البايع والمشتري لو اتفقا على خيار البايع انكر
الشفيع صدقا وبينهما منافاة وقد مرت امكان التوفيق بالحمل على الروايتين ولو شرى بالف درهم فباع نصفه لرجل بخمسين دينارا
نقض الشفيع بيعه واخذ كل الدار لو نشاء ولا يأخذ ببيعين اي ليس له ان يأخذ كما لو وهب المشتري بيتا معينا من الدار لرجل
فانه لا يأخذ الباقي لحطه من الثمن بل له ان يأخذ كله بنقض الهبة ولو امر بشراء دار معين بقن عينه للمأمور ففعل صح الشراء ثم
رجع المأمور على الآمر بقيمة القن لا قراض القن ضمنا لو امر بالشراء بقن للمأمور يقتضي تمليك القن من الآمر وفيه طريقان
احدهما الهبة والآخر الاقراض والقرض لو نهما ضرار فيحمل عليه واقراض الحيوان فاسد لكان فقصدا انما لو ثبت ضمنا
للشراء فصح والقاضي بالخيار لو نشاء قضى بقيمته من الدراهم او من الدنانير ولو كان لرجلين داران احديهما لاحدهما والاخرى
للآخر متصلتان فتقايضاهما فلا شفعة لهما لزوال الجوار بالبيع فكانت لغيرهما اي الشفعة تثبت للجيران لا لهما اما لا شفعة للبايع
فيما اشترى فلانه زال ملكه عن الدار التي يستحق بها الشفعة واما لا شفعة له فيما باع فظاهر لما مر من ان من باع او بيع له فلا شفعة
له ولو كانتا شركة اي لو كان كل واحد من الدارين مشتركا بينهما فنزل احدهما حظ صاحبه في احديهما بحظه من الدار الاخرى حتى صار
احدى الدارين كلتاهما لاحدهما والدار الاخرى كلها للآخر كانت الشفعة لهما الا لجيران فكل منهما شفيع فيما شرى لشركته بالنصف الآخر
فتقدم كل منهما على الجار وفي الكافي انه لو كان كل واحد من الدارين مشتركا بينهما فباع كل واحد منهما حظه من هذه الدار بحظ صاحبه
من الدار الاخرى فالشفعة لهما دون الجيران لكل واحد منهما في النصف الذي باع حظه من هذه الدار بحظ صاحبه من الاخرى اذ باع كل منهما
خطه من هذه الدار لصاحبه يزول خطهما القديم ويتبدل حظ كل منهما من كل واحد من الدارين فتزول الشركة القديمة للبايع فيما شرى
فلانه زال ملكه عن النصف وتحدث الشركة الاخرى فتصير كمسئلة مقايضة الجارين فينبغي على هذا ان يثبت الشفعة للجيران لا لهما
اما لا شفعة للبايع فيما شرى فلانه زال ملكه عن النصف الذي كان يستحق به الشفعة واما لا شفعة له فيما باع فظاهر فلا
شفعة لمن باع واما ما قررته واثبته في الشرح من الصورة فهو الفتوى والظاهر مراد الكافي والزيادات ما قررته واثبته في المتن ولكن
في عبارتهما تسامح فانها لا تنفذ ولكن في تعليل الزيادات اشارة الى ما ذكرته في المتن فان ذكر المسئلة كما ذكر الكافي حيث قال فباع كل واحد منهما
نصيبه من هذه الدار بنصيب صاحبه من الدار الاخرى فلا شفعة للجيران ثم علل وقال لان كل واحد منهما في النصف الذي اشترى شفيع
بالنصف الذي كان له من هذه الدار فما استحق به الشفعة بهما باق على ملكه ولا شفعة للجار مع الشريك في الكلام وهذا التعليل يدل على ما ذكره
في المتن فان النصف الذي كان له من هذه الدار فما استحق به الشفعة بهما باق فقط والآخر وهو حظه من الدار الاخرى فقط
حتى يسلم هذا دار برأسه وهذا دار برأسه ويصير كل منهما شفيعا بالشركة بنصفه الذي كان له وهو باق على ملكه الآن ولما كان
في قولهما هذه الدار اشارة الى ما قلنا اي باع احدهما خطه من هذه الدار لا من الدار الاخرى والآخر باع خطه من هذه
الاخرى لا من الدار الاول ولكن لفظة كل في قولهما باع كل منهما خطه من هذه الدار لم يلائم ظاهرا كتاب الشركة

كتاب الشركة

صحت لانه عم فأتيهما وما نكر كان شركة الملك ان يشترك الملك بلا عقد الشركة كعين ملكاه بارث
او شراء او اتهاب او استيلاء او بان تخلط مالا بمال من غير صنع احدهما او يخلطها بمنع التمييز اصلا او الا بحرج وحرم لكل
منهما بيع حظه من شريكه في جميع الصور ولو باعه من غير شريكه بلا اذنه فكذلك يصح لان شريكه اجنبي في حظه الا في صورة الخلط
والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه لان الشركة في المختلط ليست بناء على سبب وضع للملك ضد غيره من الارث والشراء
وغيره فانها اسباب وضعت للملك فيملك كل منهما حظه في هذه الصورة ملكا قويا ولو شائعا لقوة سببه نظرا
الى الوضع فيملك التصرف كيف شاء فله بيع من شريكه ومن غيره بلا اذنه فلا يمنع قران ملك الغير وشيوع بخلاف
صورة الخلط والاختلاط فانهما ليسا بموضوعين للملك فيؤثر الاختلاط فكانه يبيع ملك شريكه فلا بد من اذنه
ولو عقد الشركة بايجاب وقبول فيما يقبل الوكالة بخير ما مفاوضة لقوله عم فاوضوا فانه اعظم للبركة وعندهما تبطل المفاوضة
بجهالة المكفول له اي لا بد في المفاوضة من الكفالة كما سيجيء ولا يصح الكفالة بجهالة المكفول له فيبطل المفاوضة ببطلان الكفالة
المشروطة فيها وتخيرها تقبلا او وجوها لصح التوكيل بالقبول في شركة التقبل وبالشراء في شركة الوجوه وللتعامل
والعرف وللشافعي ان الشركة للتثمير والربح فلا بد من الاصل المال ومع في التقبل عند اختلاف صنع ومكان وفي الوجوه
فلم تعين العنان في الجواز وعنده لا يجوز الشركة الا عنانا وكانت الشركة مفاوضة لو تضمنت وكالة وكفالة وتساويا
ما لا يصح به الشركة وتصرفا وربحا ودينا وهذه الاشياء شرطت ليتحقق معنى المفاوضة وهو المساواة فلا تصح المفاوضة
بين حر وقن وبين صبي وبالغ وبين قنين او صبيين او مكاتبين لفقد الكفالة في هذه الصور اذ لا يجوز كفالة القن
والصبي والمكاتب فكانت الشركة في هذه الصور عنانا وان كانت بلفظ المفاوضة لان كل مفاوضة فسدت
لفقد شرطها ولم تشترط ذلك في العنان تصير عنانا لتحقق شرايطه ويجوز بين مسلم وكافر مع الكراهة قوله لو مع الربو
دليل الكراهة اذ الكافر لا يحترز عن الربو ولا يهتدي الى الجايز من العقود فلا يومن من ان يأكل شريكه حراما واما جوازها
فلانهما اهل للوكالة والكفالة له تصرفا لحنفي وشافعي تصح المفاوضة بينهما مع تفاوتهما تصرفا فان الشافعي يجوز تصرفه في متروك
التسمية عمدا بخلاف الحنفي ويجوز تصرف الحنفي في المثلث بخلاف الشافعي وكذا كتابي ومجوسي يصح بينهما المفاوضة مع تفاوتهما
تصرفا اذ المجوسي يجوز تصرفه في الموقوذة بخلاف الكتابي فوطها عدم المساواة في الدين والتصرف ولا بد في عقد المفاوضة
من لفظ المفاوضة اذ الاكثر لا يعلم شرايطها فلو بينت شرايطها ولم يذكر لفظ المفاوضة تصح عبرة للمعنى فكان كل ما يشتريه
احدهما شركة الا غذاء اهله وكسوتهم فانه لا يصير مشتركا للاستثناء ضرورة وعرفا فيضمن نصف الثمن لشريكه ويطالب
بثمن كل من الغذاء والكسوة ايهما كان المشتري اصالة وصاحبه كفالة فرجع الكفيل على المشتري بحصته مما ادى من مال
الشركة كجناية ونكاح وخلع وصلح عن دم عمد وعن النفقة وكفالته كل منهما واجارته للرهن اي لو كفل احدهما عن الاجنبي
بمال بامر المكفول عنه او اي رشيا رجلا ليرهنه تلزم شريكه ضمنه كفالته بلا امره في الصحيح لعوض بقاء لرجوع
الكفيل وكذا المعير بقدر ما سقط من دين المستعير اذا هلك الرهن ووطها انه تبرع ولهذا لم يصح الكفالة من صبي
وقن مأذون ومكاتب ومريض الا في ثلث المريض اجيب بان الكفالة وقعت تبرعا اي في الصبي ونحوه ابتداء فلم
يصح لتبرع في الابتداء وهنا لزم شريكه بقاء اذ لزومه بعد ما لزم المباشر فلا تبرع في البقاء حتى لو اقر بالكفالة مريض يعتبر
من كل ماله اذا لغى اقراره في البقاء فيصير معاوضة فيعتبر من كل ماله اعلم ان الخلاف في الكفالة بالمال بامر المكفول

الشركة وضمن كل منهما ما لزم الآخر بدلا عما يصح فيه الشركة كشراء وبيع واستيجار تحقيقا للمساواة وما لا يصح فيه محو

ذكره

عنه لا في غيرها اذ لا يلزم الآخر في غيرها بالاجماع في الصحيح اذ لا معاوضة فيه لا ابتداء ولا بقاء فلا يلزمه الكفالة بالنفس
ولا الكفالة بالمال بغير اذن المكفول عنه لعدم العوض ولو غصب احدهما ضمنه الآخر بضمانه لعدم التجارة اذ يدخل في عقد المفاوضة
ضمان التجارات لا ضمان العدوانات لكنها انه تجارة معنى لانه يملك المغصوب بالضمان فيصير معاوضة كالتجارة
اقراره بدين لمن يرد شهادته له لم يلزم شريكه عنده خلافا لهما بناء على الخلاف في عقد الوكيل مع هولاء على من يرد شهادته
فانه يصح عندهما لا عنده ولو شرى امة باذن شريكه ليطاها فهي له مجانا لانها وقعت على الشركة اذ لا استثناء في نحوها
لعدم الضرورة ولكان شريكه باذنه وهبها له خطا منها فلا يضمن للمشتري نصف الثمن عندهما ولهما طعام اهله فيضمن بنصف
الثمن واخذ كل منهما بثمنها بالكفالة ولو ادعى مفاوضة على آخر فانكر وبرهن فادعى ذو اليد عينا ببينة يردها - اذ قضى عليه بشركة
كل ما بيده وهذا العين من جملة ما قضى عليه به فلا تقضي به له فلا تقبل بينته وقبلهما اذ الثابت ببيان كعيان ولو عين المفاوضة
بينهما فادعى احدهما عينا وبرهن تقبل فكذا هذا ولو ادعى رجل ببينة عقارا في يد الآخر فبرهن ذو اليد على تجديد بنائه
فيه اطرد اطلاقا اي البينة ترد عنده لا عند ظاهر ولو عين المدعي اي مدعي المفاوضة لو عين المال وكان العين التي ادعاها
ذو اليد من جملة المال الذي عينه المدعي وكذا ادعى العقار لو عين المبنا اتفاقا ترد بينة ذي اليد وفاقا لتناقض ولو شرى
من احدهما فوجد عيبا فانكر البائع يحلفه وحده اذ الآخر كغائب ووكيل ولا جاح كالة يتوجه عليه الخصومة فيما
فعله صاحبه فلا يحلف على فعل الاصيل اذ الوكيل لا يحلف على فعل الموكل لانه نايبه والحلف لا يجري فيه النيابة
اضاف على الآخر على العلم لانه كفيل والكفيل يحلف على العلم اذا انكر سبب المطالبة ولو ملك احدهما ما يصح به الشركة بان ورث
احد النقدين مثلا وقبضه تنقلب عنانا لزوال المساواة لا تنقلب عنانا لو لم تقبضه سواء كان ارثا او هبة اذ الدين لا يصلح
راس مال المفاوضة فتبقى المفاوضة كعرض وعقار اي لو ملك عرضا او عقارا لا تبطل المفاوضة لبقاء المساواة فيما يصح به
الشركة ولو فاوضه مرتد توقفت وفاقا لعدم المساواة فلو قتل فهي باطلة عنده لهلاكه مستندا الى وقت الردة فيبطل
تصرفاته الموقوفة وقالا تنقلب عنانا نافذا للصحة اذ لا شرط فيه التساوي فحمل عليه تصحيحا بقدر الامكان فلو اسلم كانت
مفاوضة وفاقا ولم يجوزوا الشركة بغير النقدين وتبرعا الموزون ثمنا والتبر وهو ما كان غير مضروب من الذهب
والفضة جعل في شركة الاصل والجامع الصغير كالعروض فعلى هذه الرواية التبر سلعة تتعين بالتعيين فلا يصلح راس
المال في المضاربة والشركة وجعل في صرف الاصل كالاثمان لا تتعين بالتعيين حتى لا ينفسخ العقد بهلاكه قبل التسليم فعلى
هذه الرواية يصلح راس المال فيهما اي الفضة والذهب خلقا ثمنين والرواية الاولى هو ظاهر المذهب اصح وهي ان التبر
لا يصح به الشركة والمضاربة لان الثمنية تختص بالضرب المخصوص لانه قبل الضرب يصرف الى شيء آخر كقلب وخاتم ونحوه
وبعده لا يصرف الى شيء آخر سوى الثمنية ظاهرا فلا يصح بغيرهما الشركة والمضاربة وقالوا المعتبر فيه العرف فكل بلدة جرى
التعامل باستعمال التبر ثمنا فهو كالنقود ولا تتعين في العقود ويصح به الشركة وينزل التعامل به منزلة الضرب المخصوص
وفي كل بلدة لم يجر التعامل باستعماله ثمنا فهو كالعروض يتعين في العقود ولا يصح به الشركة وانما لم يصح الشركة
بغير ما ذكر ولو اتحد الجنس والخلط تحرزا عن ربح ما لم يضمن اي لا يصح الشركة عندنا في العروض والكيلي والوزني
لانه اذا كان راس المال عرضا صار كل واحد وكيلا عن صاحبه ببيع متاعه على ان يكون له بعض ربحه والوكيل
بالبيع امين فاذا شرط له جزء الربح كان ربح بخلاف النقود ولان كل واحد وكيل عن صاحبه بالشراء بماله

وما

وما يشتري كل براس المال لا يتعلق به بل تثبت في الذمة اذ النقود لا تتعين فيكون الثمن واجبا عليهما فيكون الثمن والربح بينهما
ضرورة فكان ربح ما ضمن ولان اول التصرف في العروض البيع وفي النقود الشراء وبيع احدهما ماله على ان يكون الآخر شريكا
في ثمنه لا يجوز وشراء احدهما بماله ان يكون المبيع مشتركا بينه وبين غيره يجوز وعنده يجوز في العروض لو اتحد الجنس
لاشتراكهما في راس مال معلوم فصارت كالنقود واشتراطا الاتحاد بناء على ان الخلط شرط عنده وانما لم يصح المضاربة
بها لانها جوزت بخلاف القياس لما فيه من ربح ما لم يضمن اذ المال ليس بمضمون على المضارب بل هو امانة في يده فيقتصر
جوازها على مورد الشرع ولو باع كل من الرجلين نصف عرضه بنصف عرض الآخر صار مال كل منهما مشتركة ملك
صح لهما ان يعقدا شركة العقد فان اراداه فيعقد الشركة مفاوضة او عنانا يصح شركة العقد وفاقا وتصير العروض
راس مال الشركة والحيلة في جعل العروض راس مال الشركة هي هذا وانما يصح ح اذ راس مال كل منهما يكون معلوما
على المناصفة قطعا وليس فيه ربح ما لم يضمن لانه لما باع كل منهما نصف ماله بنصف مال الآخر وعقد الشركة صار نصف
مال كل منهما مضمونا على الآخر بالثمن فكان الربح الحاصل ربح مال مضمون ويتبايعان نصفا لما مر اذا كانت قيمة متاعيهما
سواء ولو كان بينهما تفاوت بان يكون قيمة احدهما مائة وقيمة الآخر اربعمائة يبيع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه
بخمس عرض الآخر فيصير المتاع كله بينهما اخماسا وجوز في الشركة والمضاربة بفلوس رائجة للثمنية لعدم تعينها ولهما عروض
الثمنية فيها تتبدل لها ساعة فساعة فيصير عرضا فحكمها حكم العروض قيل يوافق قيل يوافق في الشركة ويخالف في المضاربة
والصحيح رواية ح في المضاربة قيل صح بها الشركة وفاقا في الاصح للثمنية بالاصطلاح الناس فيصير حكمها حكم الاثمان اجز
نا الشركة بلا خلط المالين لانها شركة عقد فكان شركة الربح فرع عقد لا مال فكفى وجود العقد فلا حاجة الى الخلط وله ومعه
ان الربح يحصل بمال فلا شركة في الربح الا بشركة الاصل اي المال فيجب الخلط ومعناه في رواية واجزناها مع اختلاف
النقدين لما مر من الخلاف في ان الربح فرع العقد لا المال فلو اشتركا بالف درهم لاحدهما ومائة دينار للآخر قيمتها
الف وخمسمائة على الربح والوضيعة بقدر المال صح العقد عندنا لجواز الشركة بلا خلط ومساواة في العنان فلو هلكا
المشتري اخماسا خمساه لصاحب الالف وثلاثة اخماسه للآخر وبالهلاك اي لو اشترى احدهما قنا بماله والآخر امة بماله
كانا بينهما اخماسا فلو هلكا فهو عليهما ورجع رب الدنانير على رب الدراهم على رب الدنانير بستمائة درهم وعلى ثلاثة
اخماس الدراهم لان كل واحد منهما صار مشتريا لصاحبه بقدر راس ماله بالوكالة ونقد الثمن من مال نفسه فله الرجوع به
على صاحبه والمبيع وقع مشتركا على هذا فلا يسقط حق الرجوع بهلاك المبيع في يده او في يد صاحبه ولم يتقاصا الا اذا
تراضيا لعدم الجنس وهذا اذا تفرقت الصفقة لا لو اتحد الصفقة اي لو اشتريا بالمالين غلاما صفقة واحدة فهلك
الغلام في يدهما لا يرجع احدهما على الآخر اذ الصفقة اذا اتحدت امكن جعل الملك حاصلا لكل منهما بتصرف نفسه ولا يجعل حاصلا
بتصرف شريكه بلا ضرورة فيجعل كل واحد مشتريا لنفسه كان رب الدنانير اشترى ثلاثة اخماسه بدنانيره ورب الدراهم
اشترى خمسيه لنفسه بدراهمه فلا وكالة فلا رجوع بخلاف ما اذا تفرقت الصفقة لانه لا بد من ان يجعل كل منهما وكيلا عن
الآخر في بعض ما شراه حتى يقع المبيع مشتركا فيرجع ولو كانت الشركة بين رب الدراهم ورب الدنانير مفاوضة وقيمة
المائة الف درهم فتغيرت قيمة المائة زادت او نقصت قبل ان يشتريا بطلت المفاوضة وكذا لو اشتريا بالالف امة ثم تغيرت
قيمة الدنانير الى زيادة او نقصان واليه اشار بقوله كما بعده اي كما تغيرت قيمة الدنانير بعد الشراء بالدراهم وانما بطلت

بأربعين دينارا ورجع
رب الدراهم ٢

صلا

للتفاضل قبل التأكد لا بدنانير اي لا يبطل المفاوضة لو تغيرت قيمة الدنانير بعد الشراء بالدنانير ولو اشترى بالدنانير والدراهم
بحالهما ثم تغيرت قيمتها لا تبطل المفاوضة اذ المبيع مشترك بينهما وخرج الثمن عن المفاوضة اذ لم يبق الدنانير في ملكهما لانتقالها الى
البائع وتبطل المفاوضة بالشراء باحد المالين قياسا للشركة في المشترى فراد المال الآخر الذي لم يشتر به المال بعد لبقاء ماله
على ملكه وقد شارك صاحبه فيما شراه بماله فراد ماله فتبطل المفاوضة فان قيل وجب عليه نصف الثمن للمشترى فلا زيادة فلا تبطل
المفاوضة يجاب بان ما وجب عليه للمشترى لا يمنع الزيادة لانه دين والدين كالعرض لا يصلح راس المال ولا تبطل استحسانا اذ الشراء
بالمالين جملة فلا يتعلق تحصل الشراء بالآخر كالواقع لانه يتعلق عليه دفعا للحرج ولم تجز الشركة بكيلي وزني وعددي تفاوت قبل
الخلط وفاقا لما مر من انها لا تصح بغير النقدين فيكون لكل منهما متاعه وله ربحه وعليه وضيعته وتجعل الشركة بعد الخلط اي ان
خلطا ثم اشتركا والجنس متحد كجعلها شركة ملك وهو ظاهر الرواية لا شركة عقد لتعينها كالعروض وعند محمد شركة عقد لانه
ثمن بوجه حتى صح البيع به دينا في الذمة وبيع موجود لتعينه فعمل بشبهيه في حالتين اي جاز فيه شركة العقد بعد الخلط لا قبله وفائدة
الخلاف تظهر فيما اذا اشترطا الربح لاحدهما زيادة على خلطه فانه يستحق الزيادة عنده على ما شرطا لا عنده بل الربح لكل منهما بقدر
ملكه عنده ولو كان المخلوط من جنسين مشتركا بينهما شركة ملك لا عقد وفاقا لانه قيمي فصار كالعرض لا ثمن قوله وعنانا عطف على قوله
مفاوضة حيث قال في اوائل الشركة كانت مفاوضة لو تضمنت وكالة وكفالة اي كانت الشركة عنانا لو تضمنت وكالة فقط لا كفالة
وانما تضمن الوكالة لتحقق الغرض وهو التصرف في مال الغير وصح العنان في كل تجارة او في نوع من التجارة كبز مخصوص او طعام
وببعض المال اذ الاسم وهو العنان لم يقتض المساواة وبطل شرط التفاضل في الوضيع والمال سواء لتبعيتها للمال اجزنا التفاضل
في المال والربح سواء وان اجزنا كذلك لقوله عم الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين وقد يكون احدهما احذق فلا يرضى الا
بالتفاضل ويستحق الربح بالعقد لا بالعمل كذا في المختار وله ومع ان الربح فرع الاصل فيتعذر الربح بالاصل وطولب المشتري
وحده بالثمن اذ لا كفالة فرجع بالحصة لو نقد من ماله وحلف الآخر لانكاره اي كان لا يعرف ذلك الا بقوله بان يقول
شريت عبدا او نقدت ثمنه من مال وملك العبد فعليه البينة لانه يدعي وجوب المال في ذمة الآخر وهو ينكر والقول
للمنكر مع يمينه ولو باع احدهما فاجله الآخر فالتأجيل باطل عنده في حظ من اجل ايضا اذ في جوازه قسمة الدين
قبل القبض وقسمة العين قبل القبض لا يصح فضلا عن الدين وهذا لان التأجيل لو كان نظرا الى العقد وينبغي ان
يكون للعاقد لا لغيره فليس للآخر تأجيله نظرا الى العقد ولو كان نظرا الى الملك لا يجوز له ايضا اذ تأجيله لو صح لصح
في حظه فلزم القسمة وهي لا تجوز قبل القبض وجوزاه في حظه خاصة ولو قال كل منهما للآخر اعمل برأيك صح للآخر ان
يوجل في كله في حظه اصالة وفي حظ الآخر نيابة وتبطل الشركة بتلف المالين او احد المالين اذ لا بت في عقد الشركة
اي العقد غير لازم اذ لكل منهما فسخ والامتناع عن المضي على موجب الشركة وليس للقاضي ان يجبر على المضي كما في الوكالة
والاصل ان ما ليس بلازم من العقود فلبقائه حكم الابتداء كانه تجدد ساعة فساعة فكان بقاؤه كابتدائه
وكان وجود المالين شرطا في الابتداء فكذا في البقاء والاصل ان ما منع صحة العقد اذا اقترن به ابطله اذا اعترض
بعد العقد قبل حصول المقصود كالتخمر في العصير المشتري قبل القبض وعدم راس المال لو اقترن بالعقد منعه فاذا اعترض
ابطله وتلف على مالكه وحده لو تلف قبل الخلط سواء هلك في يده او في يد الآخر وعليهما لو تلف بعد الخلط فلو هلك احد
المالين قبل الشراء بمال آخر ثم شرى به كان المبيع مشتركا بينهما شركة ملك لو صرحا الوكالة في العقد وان لم يصرحا فهو

للمشترى

للمشتري لثبوت الوكالة ضمنا في ضمن العقد فبطلت الوكالة ببطلان العقد ضد التصريح ولو هلك احد المالين بعد الشراء
بالمال الآخر اشترك في المبيع وان لم يصرح الوكالة لقيام الشركة حال الشراء لوجود المالين فيه فرجع بحظه لنقده من ماله
فكانت الشركة فيه شركة ملك عند الحسن بن زياد لبطلان العقد فلا ينفذ بيع احدهما الا في حظه وشركة عقد عند محمد اذ تمت
الشركة في المبيع فلو باعه احدهما نفذ بيعه في الكل لانه شراه حال صحة شركة العقد فوقع مشتركا شركة عقد فلا يبطل وتفسد
الشركة لو شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح لجواز حصولها فقط فينعدم الشركة فيكون تغييرا للمشروع فيلغو كما
لو سمي في المزارعة قفزان مسماة لاحدهما فانه لا يجوز اذ الارض ربما لا تخرج الا هذا القدر اقول في هذا التعليل يلزم
ان تفسد لو استثنى ارطالا معلومة في بيع الثمر لانه ربما لا يحصل الا المستثنى فيكون تغييرا للمشروع والاصل ان كل ما يكون
تغييرا للمشروع يلغو فينبغي ان يتحد المسئلتان في الحكم وقد مر البحث بالوفر من هذا في فصل الحقوق من البيوع فليتنظر
ثم يتضح كل منهما في النوعين اي المفاوضة والعنان ويودع للعرف ويوكل لانه من التجارة ويضارب في الاصح لانها
دون الشركة اذ المضارب يثبت له ولاية التصرف في مال رب المال بدون العكس وفي الشركة يثبت لكل منهما ولاية
التصرف في مال الآخر فتضمنها وعدمها رواية عن ح لانها شركة فلا يستتبع الشيء مثله وكان كل منهما امينا في مال الآخر لانه
لا على جهة الضمان قوله وتقبلا عطف على قوله عنانا اي كانت الشركة تقبلا لو اتفق صانعان على ان يتقبلا الاعمال ويقتسما
الكسب ويسمى شركة الصنائع والاعمال واجزنا اختلاف العمل اي الصنعة كشركة الخياط مع الاسكاف والمكان لصحة التوكيل
اي جوازها باعتبار الوكالة والتوكيل بتقبل العمل صحيح ممن يحسن ذلك العمل وممن لا يحسنه اذ لا تعين على المتقبل اقامة
العمل بنفسه بل له ان يقيم باعوانه واجرائه وله وهو ان كل واحد منهما عاجز عن العمل الذي يتقبله صاحبه لان ذا ليس من عمله فلا
يحصل الغرض من عقد الشركة وقد يكون شركة التقبل عنانا وقد يكون مفاوضة عند وجود شرائطها اذ تحقق مقتضى المفاوضة
يمكن في الاعمال كالاموال وفي العنان من نوع الشركة اي جوزنا التفاضل في الربح مع استواء العمل لما مر في العنان ولزمهما
ما قبله احدهما من العمل فيطلب الاجر كل منهما ويطالب بالعمل اي اذا اشتركا شركة مطلقة فدفع رجل الى احدهما عملا له
ان يأخذ بذلك العمل ايهما شاء وهذا ظاهر اذا كانت مفاوضة وفي غيرها استحسانا والقياس ان لا يكون كذلك
اذ الشركة وقعت مطلقة فلا تثبت احكام المفاوضة كما في الشركة بالمال وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية
للضمان فان ما يتقبله كل منهما من العمل مضمون على الآخر الا يرى انه يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه وان لم يعمل معه
فاجرى مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء البدل لا فيما عدا ذلك حتى قالوا لو اقر احدهما بدين من ثمن صابون او اشنان مستهلك
لم يصدق على صاحبه ويلزمه خاصة اذ التنصيص على المفاوضة لم يوجد ونفاذ الاقرار موجب المفاوضة ويبرأ بدفع الاجر الى ايهما
كان واشتركا في الكسب وان عمل احدهما وحده لان من لم يعمل يستحق الاجر بسبب نفاذ التقبل عليه ويصير العامل معينا له ولو اقر احد
قصارين بقبضهما ثوبا وانكر الآخر يضمنهما لضمان الاجير المشترك واستوائهما في ضمان الشركة وخصهم بالضمان كالاقرار
احد شريكي العنان بالدين اقول لو كانت شركة التقبل هذه مفاوضة ينبغي ان يكون قولهم كقولهم اي يلزمهما الضمان و
فاقا لان موجب المفاوضة نفاذ اقراره عليهما ولو كانت غير المفاوضة ينبغي ان يكون قولهم كقولهم اي نفي
الموافقة لما مر ان غير المفاوضة يجري مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء البدل لا فيما عدا ذلك حتى لو اقر احدهما
بدين من ثمن صابون يلزمه الضمان خاصة الخ فينبغي ان يكون الاقرار في مسئلة القصارة كذلك او يكون الضمان واجبا

عليهما عنده ايضا والحاصل انه ينبغي ان يطرد الحكم في المثليين وفاقا وخلافا وكانت الشركة وجوها لو اتفقا بلا مال
على ان يشتريا بوجوههما ويبيعا وتضمن وكالة كل منهما لتصرف على الغير وهو شريكه ولا ولاية له عليه فتعين الوكالة واقتسما الربح على قدر
الملك وبطل شرط الفضل مع استواء الملك اذ الربح انما يستحق بالمال كرب المال او بالعمل كالمضارب او بالضمان كالاستاذ
اذا تقبل العمل والقاه على تلميذه باقل من الاجر الذي تقبل به العمل طاب له الفضل بالضمان اي بطلب الاستاذ بتحصيل ذلك
العمل فكان العمل مضمونا على الاستاذ فالربح يستحق بما ذكرنا من الصور الثلاث لا بغيرها الا ترى ان من قال لغيره اعمل
في مالك على ان لي بعض الربح لم يجز لفقد هذه المعاني واستحقاق الربح في شركة الوجوه بضمان ولا ضمان الا بقدر الملك في
المشترى فيكون الربح بقدر الملك وكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن وذا انما يصح في المضاربة على خلاف القياس
وشركة الوجوه ليست في معناها فلا تلحق بها بخلاف العنان لانه في معناها اذ كل منهما يعمل في مال صاحبه فالحقناها
بها دلالة وشركة الوجوه قد تكون عنانا او مفاوضة لوجود الابدال وهي الثمن والمثمن وهذا لانه يمكن تحقق الكفالة
والوكالة في الابدال فالمفاوضة منها ان يكون الرجلان من اهل الكفالة وان يكون ثمن المبيع على كل واحد منهما نصفه
وان يكون المبيع بينهما نصفين وان تلفظا بلفظ المفاوضة ولم يتلفظا بلفظ المفاوضة ولا بالعنان كانت عنانا
لان المتعارف والمطلق ينصرف الى المتعارف فصل في الشركة الفاسدة لم تصح الشركة في اخذ كل شيء مباح كالاحتطاب
والاصطياد والاجتناء اذ التوكيل اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت الثمار من الجبال اذا لم يملكه فلا نيابة وبيانه ان الشركة
تتضمن الوكالة والتوكيل في اخذ المباح باطل اذ التوكيل اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل للتوكيل وهذا لا يتحقق
هنا اذ الوكيل يملك الاصطياد ونحوه بلا اذنه وتوكيله فبطل التوكيل فلا تثبت الشركة لان شركة ما لا تنعقد بلا وكالة
اقول يشكل هذا بنحو التوكيل بالاستعارة فانه يصح كما يجيء في الوكالة مع ان الوكيل يملك الاستعارة بلا اذنه وتوكيله صح
واذا بطل الشركة تثبت الملك للآخذ فان اخذاه معا فهو بينهما نصفان وان اخذه احدهما ولم يعمل الآخر شيئا فهو للعامل
وان عمل احدهما واعانه الآخر في عمله بان قلعه احدهما وجمعه الآخر او قلعه وجمعه وحمله الآخر فللمعين اجر مثله لانه استوفى
منافعه بحكم عقد فاسد فيلزمه اجر مثله الا انه يحكم للمعين باجر مثله غير متجاوز به نصف الثمن لرضاه به اطلقه
اي اجر مثله بالغا ما بلغ اذ المسمى مجهول اذ لم يدر اي نوع من الحطب يصيبان وهل يصيبان شيئا ام لا والرضا بالمجهول
لغو فلو اشتركا ولاحدهما بغل وللآخر راوية ليستقي عليه الماء والكسب بينهما فسد الشركة لانعقادها على احراز
المباح وهو الماء والكسب لمن استقى لانه المحرز وعليه اجر مثل الراوية ان كان العامل صاحب البغل واجر مثل البغل
ان كان صاحب الراوية كان الربح بقدر المال في شركة فسدت لان الربح تبع للمال فيتقدر بقدره وبطل شرط الفضل
لانه بالعقد ولا عقد لفساده وتبطل الشركة بموت احدهما ولو حكما بان ارتد وحكم بلحاقه لفقد الوكالة بموته ولا
شركة بدون الوكالة وسواء علم الشريك بموت صاحبه او لا لانه عزل حكمي فلا يشترط علمه لثبوته ضمنا للغير بخلاف
فسخ احد الشريكين لانه عزل قصدي فيتوقف على علمه لان فيه نوع حجر فشرط علمه لثبوت الحجر دفعا للضرر عنه ولم
تزك احدهما للآخر بلا اذنه اذ ليس اداء الزكوة من التجارة ولو اذن كل منهما لشريكه باداء زكوته واديا معا
ضمنا اي ضمن كل منهما نصيب الآخر علم او لم يعلم ولو اديا متعاقبا فالثاني ضمن للاول عنده مطلقا اي علم اداء
الامر اولا قوله مطلقا قيد لصورة المعية والتعاقب اذ لم يقع ما اداه زكوة عن آمره لاداء الامر بنفسه فخالف

امره

امره وقالا ضمن لو علم سواء اديا معا او متعاقبا وفي الصحيح اطلقا عدم الضمان اي لا يضمن علم باداء شريكه اولا وهو
الصحيح عندهما اذ جاء بما امر لان ما امر به ما هو في وسعه وهو تمليكه من فقير لا وقوع المؤدى زكوة لان الزكوة بنية موكله
حتى لو نوى الموكل لا الوكيل وقع زكوة لا في عكسه اي لو نوى الوكيل لا الموكل لا يقع زكوة قوله تمليكه عطف بيان لقوله
ما في وسعه ولو شرى شيئا ثم اشرك فيه الآخر صح الشركة لبيع النصف منه ولو قال ما اشتريت اليوم فهو بيننا كما قال
لصح الغاية في الشركة والمضاربة كذا في الصغرى فما اشترى اليوم فهو بينهما وما اشترى بعد اليوم فهو للمشتري خاصة
كذا في الكافي ولو دفع اليه مائة دينار قيمتها الف وخمسمائة وقال اعمل بها وبالف على ان الربح بيننا نصفان
كانت مضاربة بالسدس اذ العامل من احدهما فلا شركة اي هذه مضاربة في صورة الشركة لان هذا التصرف
وان خرج مخرج الشركة لاشتراط العمل على احدهما فاعتبر مضاربة واذنا بالخلط لوجوده مع المضاربة وهو شرط
العمل من احدهما بجزء معلوم من الربح لكن بسدس الربح اذ لولا الشرط لكان ربح الكل بينهما اخماسا بقدر المال

المال من الجانبين الا انه تعذر اعتباره شركة لاشتراط العمل صح

ثلاثة اخماسه بمقابلة الدنانير وخمساه بمقابلة الدراهم فلما شرط ربح الكل نصفين كان سدس ثلاثة اخماسه
التي بمقابلة الدنانير لرب الدراهم لان الدافع اذا شرط للعامل نصف الربح فقد شرط له من نصيبه لان نصيب الدافع
بدون الشرط ثلاثة اخماس الربح لان ماله الف وخمسمائة فاذا شرط له النصف صار نصف كلام من نصيب
للعامل ليحصل المساواة وهو قدر سدس نصيب الدافع وهو سدس ثلاثة اخماس كل الربح والعامل في
الدراهم عامل لنفسه فربح الدراهم له خاصة وربح الدنانير بينهما اسداسا وفايدة قوله بالف انه لا يضمن
بالخلط ولو كانت قيمة الدنانير الفا والمسئلة بحالها كان بضاعة لتعذر تجويزه شركة لاشتراط العمل على احدهما
وتعذر تجويزه مضاربة لاخذ الدافع كل الربح اذ لم يشترط له شيئا من ربح ماله وانما استعان وللعمل في ماله
مع مال نفسه فكان بضاعة ولو زاد بعد الشراء خمسمائة اي لو شرى المضارب بالمالين عبدا ثم صارت
قيمة الدنانير الفا وخمسمائة ثم باع العبد بثلاثة آلاف درهم مثلا استوفى المضارب راس ماله الفا ورب
الدنانير دنانيره مائة وكان الربح وهو خمسمائة بينهما اخماسا بقدر المال ثلاثة اخماسه لرب الدنانير وخمساه
لرب الدراهم وكذا لو دفع اليه مائة دينار وقيمتها الف وقال اعمل بها وبالف وخمسمائة منك على ان الربح بيننا
نصفان فالمضاربة فاسدة اذ الدافع شرط لنفسه ربحا بلا مال وعمل والربح لا يستحق بغيرهما فان باع وربح
استوفى كل واحد راس ماله والربح بينهما اخماس ثلاثة اخماسه لرب الدراهم وخمساه لرب الدنانير بقدر المال
لان راس المال بينهما هكذا فكذا الربح ولو امر احد المتفاوضين رجلا بشراء امة ولم ينقد الثمن الى المامور حتى صار
وكيلا عنهما اذ الوكالة من التجارة وكل واحد منهما وكيل عن صاحبه فيما هو من التجارة فكانهما وكلاه بشراء
الامة فلو نقضا مفاوضتهما ونهى كل منهما رجلا آخر عن احدهما فشرى الوكيل بعد ذلك الامة وهو يعلم بنقض
المفاوضة او لا يعلم جاز شراء الوكيل وسلم الامة للآمر خاصة ولم يشاركه شريكه الاول ولا الثاني اما انها لا
شركة للاول فلان الوكيل انعزل في حق الشريك الاول ولم يبق وكيلا عنه حال الشراء لان نفاذ تصرف
الآمر عليه حيث صار الوكيل وكيلا عنهما كان بحكم الشركة وقد بطلت لبطلان المفاوضة الاولى قبل
شراء الوكيل فينعزل الوكيل سواء علم به او لا لانه عزل حكمي ولكنه لم ينعزل في حق [illegible]

على نفسه لم يكن لحكم الشركة فبقي وكيلا عنه وقت الشراء فلزمه الثمن بالشركة للاول واما الشركة للثاني فلان الملك
في المبيع انما يقع للآمر بسبب سابق على شركة الآخر وهو التوكيل السابق ولولا ذلك التوكيل لما وقع الملك له في الثمن
والملك اذا وقع لاحد الشريكين بسبب سابق على الشركة لا شاركه الآخر كما لو اشترى عبدا بشرط الخيار للبائع ثم
فاوض المشتري رجلا ثم اسقط الخيار فانه لا يكون لشريكه واليه اشار بقوله وسبق السبب على الثانية اي على
المفاوضة الثانية وتخير المامور في الرجوع بالثمن فان شاء تبع الآمر اذ وكله او تبع المفاوض الثاني لكفالته اي ان شاء
رجع على الآمر لانه وكيله او على شريكه الثاني لانه شريكه حال وجوب الثمن فيكون كفيلا عنه حال وجوب الثمن على الآمر
وليس له ان ياخذ شيئا من شريكه الاول لكفالته قد انتقضت بنقض المفاوضة ولو دفع احدهما الى رجل كر بر وامره بشراء
ثمن به فاشترى الوكيل ثمنا بكر بر وسط مثله بغير عينه اي لم يشتره بكر الآمر بل شراه بكر مثل كر الآمر في الوسطية وكذا
في الذمة صح استحسانا لانه امره بشراء بكر وسط وقد اشترى والقياس ان يصير مخالفا مشتريا لنفسه لانه امره
بالشراء بكر بعينه والبر يتعين فصار كالعرض فاذا اشترى بالدين صار مخالفا فلو لم يشتر الوكيل حتى نقضا المفاوضة
وفاوض كل آخر ثم شراه الوكيل عالما بنقضهما المفاوضة سلم الثمن للآمر لما مر من بطلان المفاوضة اولا لا والا اي
لو شراه غير عالم بنقضها شركه الاول اي الثمن بين الآمر وشريكه الاول لانه يعتبر وكيلا حينئذ في حق الاول ايضا
اذ لو انعزل في حقه تقرر الوكيل بضمان نصف الكر للاول وانما نضمن للنقد من المشترك فان الكر المدفوع اليه كان
مشتركا بين الامر وشريكه الاول فاذا انقده نفي بخلاف ما اذا لم ينقده اقول لما شرط هنا العلم بالعزل الحكمي لئلا يتضرر
الوكيل بالضمان ينبغي ان يشترط العلم في ساير افراد العزل الحكمي كالعزل القصدي لانه لا فرق بين الضرر الذي ذكروه بشرط العلم
في العزل القصدي فينبغي ان يطرد الحكم او توفق بين الضررين بوجه يستدعي اختلاف الحكم والله اعلم وجي مثل هذا الاعتراض
في اواخر كتاب الوكالة فلو ملك الكر قبل الدفع الى البائع تبع الوكيل آمره اي له ان يرجع بكر آخر لينقد منه الثمن فله ان
يرجع على الآمر او على شريكه الثاني ثم تراجعا لما مر من كفالة الثاني اي ان رجع به على الآمر فان ادى الآمر كرا من طعام
هو خالص ملكه بان كان موروثا له او نحوه لا يرجع شريكه عليه بشيء وان ادى من مال مشترك رجع شريكه الثاني عليه بنصف
ذلك وان رجع به الوكيل على الشريك الثاني فان ادى الثاني الكر من طعام هو خالص ملكه فله ان يرجع بكله على الامر
وان ادى من طعام مشترك فله الرجوع بنصفه ولو باعا او آجرا او غصبا فغصب منهما رجل او باعاه فقبضه او
غصب احدهما قنا لهما فباعه شركه الآخر فيما قبض احدهما اذ الدين مشترك كالعين والاصل في هذه المسائل
ان احد الشريكين اذا قبض شيئا من الدين المشترك فلشريكه حق المشاركة في المقبوض لئلا يلزم قسمة الدين قبل القبض ولان
الدين المشترك بمنزلة العين المشتركة فكما لا يختص احد الشريكين في العين بشيء منه دون شريكه فكذا في الدين والدين
المشترك ان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع اذا كان صفقة واحدة وثمن المال المشترك وقيمة المستهلك المشترك اذا
عرفنا هذا فنقول لو باع رجلان او آجرا قنا بينهما او باعا او آجرا قنا لهذا وامة لهذا صفقة واحدة ففيما قبض
احدهما من الثمن او الاجرة شركه الآخر لاتحاد السبب والاجارة بيع المنفعة فيكون كبيع العين فاذا اتحد الصفقة كانت
الاجرة مشتركة ولو تفرقت لا وكذا لو غصبا قنا فغصب منهما رجل او باعاه ثم مات فان ضمنهما المالك رجعا على الثالث
وفيما قبض احدهما شركه الآخر لانهما ملكاه العبد مستندا فتبين ان الثالث غصب او اشترى ملكهما وسبب الضمان متحد

وهو

وهو غصب او شراؤه منهما ولو كان عبد لرجلين فغصب احدهما نصيب صاحبه وباعه من رجل نفذ في حظه وتوقف
في حظ صاحبه فلو قبض شيئا بعد الاجازة او قبلها شركه الآخر اذ الاجازة تستند الى وقت العقد فكانه باع باذنه ولو
غصب غيرهما نصيب احدهما وباعه مع الشريك الآخر نفذ البيع في حصة الشريك البائع وتوقف في حصة الشريك المغصوب
منه فلو اجاز المغصوب منه البيع ثم قبض احد البائعين شيئا شاركه فيه صاحبه لانه حين نفاذ البيع في نصيب الآخر باجازته
لم يكن احد نصيبين من الثمن ممتازا عن نصيب الآخر والصفقة متحدة ولو قبض الشريك البائع قسطه ثم اجاز الآخر لا يشاركه
فيما قبض لانه حين نفذ البيع في نصيب الآخر باجازته كان نصيب الشريك البائع من الثمن ممتازا عن نصيب الآخر فتفرقت الصفقة
بخلاف المسألة الاولى اذ العاقد ثمة واحد وحق القبض في الكل اليه فلا يمكن ان يجعل المقبوض لنفسه خاصة فلا يكون نصيبه
ممتازا عن نصيب الآخر فلا تتفرق الصفقة فيشارك الآخر في المقبوض وبيانه بوجه آخر ان الاجازة تستند فاذا اعترض حالة
التوقف ما يوجب التفرق تنفذ مستندة على ذلك الوجه وهنا العقد متفرق من جانب البائع لتعدد البائع فلا قبض المالك
حظه افترق المسمى حالة التوقف فترجح جهة الافتراق فاذا جاز نفذ متفرقا وهذا كالكفيلين عن رجل بامره فان المديون
اذا امر رجلين بالكفالة عنه بالف فكفلا عنه وادياه من مال مشترك ثم قبض احدهما شيئا لا يشاركه الآخر لان سبب رجوع
الضامن الكفالة لا الاداء وكفالة كل منهما غير كفالة الآخر ولا يتعلق صحة احدهما بالاخرى الا يرى ان المكفول له لو قبل
كفالة احدهما دون الآخر صح فكان المقبوض بدلا عن المضمون لا عن المدفوع وما في ذمة كل منهما ممتاز عن الآخر اي عما
في ذمة الآخر وكوكيلين بشراء امة بالف فاشتريا من المال المشترك وادياه لا من المال المشترك او غير المشترك ثم قبض احدهما
شيئا من الموكل لا يشاركه الآخر فيه لان رجوع الوكيل بالشراء على الموكل ليس بحكم الاداء الا يرى انه يرجع عليه قبل الاداء بل
بعقد حكمي جرى بين الموكل فكانهما اشتريا وباعا من الموكل كل واحد بعقد على حدة ولو صرحا بذلك لا يشاركه الآخر فكذا
هنا وكشاهدي كتابة وبيع اي لو شهدا انه كاتب عبده او باعه بالف الى سنة وقيمته الف وقضى ثم رجعا عن الشهادة
فان شاء المولى رضي بالكتابة والبيع بالف الى سنة وان شاء ضمن الشاهدين قيمته واحد الشاهدين اذا قبض شيئا من المكاتب
او المشتري لم يشاركه الآخر فيه لان السبب رجوعهما وهو مختلف اذ رجوع هذا لا يتعلق برجوع ذلك ويعتق المكاتب باداء
اليهما لقيامهما مقام المولى في ملك البدل فيعتق بالاداء اليهما كالاداء الى المولى وكان ولاؤه للمولى لانهما ملكا البدل
لا الرقبة والعتق يقع عن المولى ولو فسخ الكتابة بعجز او فسخ رد السيد على الشاهدين ما قبض منهما من الضمان لارتفاع
سبب الضمان وهو قصر اليد عن عبده لعود قديم ملكه ورجع المولى بما قبضاه من المكاتب لانه كسب قنه ورجع المشتري بما
بما قبضاه من الثمن ولو استولدها مشتريها فاستحقها رجلان بالبينة فان قضي للمستحقين عليه بالامة والعقر والقيمة الولد
معا اشتركا فيما قبض احدهما اذ الامة مشتركة والعقر بدل جزء مشترك لانه بدل المستوفى بالوطء وهو حكم جزء من العين
وحكم البدل حكم المبدل وقيمة الولد وجب بالقضاء للتي حقه في الولد انما ينتقل الحق من عينه الى قيمته بالقضاء ولهذا
يعتبر قيمته يوم القضاء وهو متحد والا غير الولد لا اي دع السبب الاخر الولد اي لم يقع القضاء متفرقا لا معا بان قضي
لهما بالامة لا غير فغاب احدهما وقضي للحاضر بنصف العقر وبنصف قيمة الولد ثم حضر الآخر واقام البينة وقضى له
بالنصف الآخر فله ان يشارك الاول فيما قبض من الامة لانها مشتركة وكذا في العقر لانه بدل جزء مشترك بينهما ولا يشاركه
فيما قبض من قيمة الولد لان الولد انقلب مالا بالقضاء وهو متفرق والبناء كالولد حتى لو اشترى رجلان دارا او بيتا

مع تحقق نقل [illegible]
الى المالك حظه اشتركا
لا يوجد النقد والعقد

فيهما ثم استحقها رجل وامر المشتري بنقض البناء فلهما الخيار ان شاءا اخذا النقض وان شاءا رجعا بقيمة البناء مع الثمن على البائع وان كان النقض
وان كان النقض للبائع فان قضي لهما معا شرك احدهما صاحبه فيما قبض منه وان كان القضاء لهما متعاقبا لم يشتركا لان
حقهما في عين النقض وانما تحول الى القيمة بالقضاء فاعتبر اتحاده وتعدده واليه اشار بقوله كبناء اذ عدل عن عين كل
واحد من الولد والبناء الى القيمة بحكم ولم يتحد الحكم عند الحكم معا لا اتحاد ولو جنى كاتب بان قتل رجلا خطأ وله وليان فان
قضي للوليين معا على المكاتب بقيمة اشتركا والا لا لتحول الحق الى القيمة بالقضاء لان جنايات المكاتب تتعلق برقبته ابتداء
ولهذا لو عجز قبل القضاء خاطب سيده بالبيع لدفع او الفداء وانما تتحول الى القيمة بالقضاء كجنايته بان قتل رجلين خطأ
ولكل منهما لم يشارك احدهما صاحبه اصلا سواء قضي معا او متفرقا اذ الشركة لم تتحقق في اصل الحق لاختلاف سبب الوجوب
فالجناية على زيد غير الجناية على بكر وفي المدبر اي لو جنى المدبر بان قتل رجلا خطأ وله وليان اشتركا مطلقا اي قضي معا او
متفرقا لتعين القيمة فيه اذ الدفع متعذر فكان سبب وجوب القيمة لهما اتحاد هو الجناية فاذا اشتركا في اصل الحق اشتركا في
المقبوض ولا تعين في المكاتب الا بالحكم لان جناية المكاتب لم يوجب القيمة بنفسها وانما وجب بالقضاء او الياس عن الدفع
الذي هو الموجب الاصلي لم يثبت لامكان الدفع بالعجز فكان وجوب القيمة مضافا الى القضاء فاعتبر اتحاده وتفرقه ولو جنى العبد
خطأ وللقتيل وليان واختار سيده دفع نصف الجاني او فداه الى احد وليي الدم لا دعاء ظهر الآخر غائبا فيهما اي يصير اخيرا لـ
الآخر ايضا واشتركا في المقبوض لاتحاد السبب وهو الجناية والاختيار ولو قتل رجلين خطأ فدفع النصف الى احدهما او فدى
النصف لم يشاركه الآخر لعدم الشركة في الاصل الحق ولا اشتركان لو قتل رجلا عمدا وله وليان وصالح احدهما القاتل مع
احدهما على الف يتحول الى المال بالصلح لان حقهما القصاص في الاصل وانما تحول الى الالف بالصلح وانه مختلف حتى لو
صالحا جملة اشتركا والشركة تقبل الناقية في الصحيح حتى لو قال ما اشتريت اليوم فهو بيننا فهو كما قال سقيد بذلك اليوم في
الصحيح ولو احتطبا او خلطا يصدق كل منهما الى النصف وعليه البينة في الزيادة على النصف ولو اشترى قنا واشرك فيه آخر صح
على النصف ثلاثة ليسوا اشركاء فتقبلوا عملا من رجل ثم عمل واحد منهم ذلك العمل كله فله ثلث الاجر وهو متطوع في الثلثين
ولا شيء للآخرين واحد الشريكين لا يملك فسخ الشركة الا بحضرة الآخر بخلاف عزل الوكيل بنفسه

كتاب المضاربة

تصح على شركة في الربح بمال من احدهما وعمل من الآخر للحاجة اليها فان الانسان قد يكون غنيا بالمال غبيا بالتجارة وقد يكون
مهتديا بالتجارة ولا مال له فيحتاجان الى الشركة على هذا الوجه لينتظم مصلحتهما ويحصل الربح لهما ولا مضاربة بدون
الشركة في الربح فكان العامل بشرط كل الربح للعامل مستقرضا لا مضاربا وبشرط الربح لرب المال مستبضعا ويقبض المال امينا
لاذن في قبضه لا على جهة البدل والوثيقة بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه قبضه بدلا وبخلاف لانه قبضه وبتصرفه
وكيلا للآمر بالتصرف وبالربح شريكا بالعمل وبالفساد اجيرا اذ المضارب عامل لرب المال في ماله من الربح كالاجرة
على عمله فاذا فسدت يصير اجيرا اذ لم يرض بالعمل مجانا فيحكم باجر مثله لو ربح ويمنع مجاوزة المشروط وهو خالفه فيهما
وقال له اجر مثله بالغا ما بلغ وان لم يربح لما مر في الفصل المتقدم على التكملة من كتاب الشركة في اول ذلك الفصل حيث
قال ويحكم للمعين باجر مثله غير متجاوز به نصف الثمن لرضاه به واطلقه الخ ولم يضمن المضارب بتلف المال في المضاربة
الفاسدة كما لا يضمن ما تلف في صحيح عقد المضاربة ولانه كاجير وحد فلا يضمن ما تلف في يده ما لم يتعد وبخلاف غاصبا
لتعديه ولم يجوزوا عقد المضاربة باذنه بعد الخلاف لنهيه او لا اي حال العقد نهي عما خالف فلا توقف اذ الموقوف

ازهس حو

هو المسكوت

هو المسكوت عنه لا المنهي عنه والاجازة يلحق الموقوف دون غيره اقول دل هذا على ان بيع الفضولي اذا رد لا ينقلب
جائزا بعده بالاجازة والله اعلم وانما تصح المضاربة بما يصح به الشركة من النقدين والفلوس الرائجة والتبر لما مر في الشركة
ولو امر ببيع عرض وعمل بثمنه او بقبض دين وعمل به صح لاضافة العقد الى الثمن لا العرض وصح الاستقبال في عقد المضاربة لانه وكالة
او وديعة او اجارة وليس شيء منها مما يمنع الاضافة الى المستقبل ولا يصح لو امره بالمضاربة بدين له على المأمور اي لو قال
اعمل بالدين الذي لي عليك مضاربة بالنصف لا يصح المضاربة وفاقا اذ الشراء يقع للمأمور والدين باق عليه عند ح
لعدم صحة التوكيل عنده فوقع الشراء للمأمور عنده وللآمر عندهما لصحة التوكيل عندهما لما تقرر من دليل الطرفين
في التوكيل بالشراء بدين على الوكيل ولم يعين المبيع ولا البائع فان المبيع يكون للوكيل لا للموكل عند ح وبالعكس عندهما
اذ النقدين تتعين في الوكالة عنده لا عندهما فيلزم عليك الدين ثمن لا عليه بلا توكيل اذ البائع مجهول فلا يصلح ان
يجعل وكيلا بقبض الدين ولا يلزم بمكيله ثمن لا عليه عندهما اذ النقد لا تتعين في العقود فليطلب تفصيل في فصل الوكالة
بالبيع والشراء من كتاب الوكالة فلما بقي الدين على المأمور وكان المبيع ملكا للمأمور عند ح لم يصح المضاربة وكذا
لما كان المبيع ملكا للآمر عندهما يصير المضاربة بعد ذلك بالعرض فلم يصح بعرض وشرط شيوع ربحه وهو ان
لا يخلو شيء من الربح من الشركة لتبقى الشركة فلو شرط لاحدهما دراهم مسماة فسد العقد كما يفسد بكل شرط يوجب
جهالة الربح لعقد على الربح وجهالة المعقود عليه تفسد العقد وذلك كون شرط المضارب ان يسكن
رب المال دار سنته لانه جعل نصف الربح عوضا عن عمله واجرة الدار فصار حصة العمل مجهولة فلم يصح وغير
ذلك من الشروط الفاسدة لا تفسد ويبطل الشرط كشرط الوضيعة على المضارب لانها جزء هالك من المال فلا يلزم
غير رب المال الا ان هذا شرط زائد لم يوجب قطع الشركة في الربح ولا الجهالة فيه فلا تفسد المضاربة لانها لا تفسد بالشرط
الفاسد كالوكالة واليه اشار بقوله والا اي ان لم يوجب جهالة لا يبطل العقد ويبطل الشرط كوضيعة على المضارب لان
عقد المضاربة كوكالة في عدم الفساد بفساد الشرط اقول هذا يشكل بشرط العمل على رب المال مع المضارب
فان العقد يفسد به مع انه شرط لا يوجب جهالة الربح وكان ينبغي على ما قرر ان يبطل الشرط ولا يفسد العقد وشرط
دفع المال الى المضارب ليتم العقد اذ لا يد لرب المال فيه اذ العمل من المضارب وحده فلا بد من دفعه ليتم عقد الشركة
لقيام يد المالك فيها لاشتراك العمل فيبيع بنقد ونسيئة لا باجل لم يعهد كبيعه الى عشر سنين ويشتري ويرهن ويرتهن
ويبضع ويودع ويوكل ويسافر ويؤجر ويستأجر ويحتال على الايسر والاعسر اي يقبل الحوالة لانها من التجارة قبل ويمنعه
من السفر لتعريضه على التوى وهو رواية عن ح يو لو دفع اليه في مصر المضارب ولو دفع اليه في غير مصره صح سفره لدليل الرضاء
لعلمه ان المضارب غريب يرجع الى وطنه ولا يضارب الا باذنه او باعمل برايك اذ لم يرض بشركة غيره او لا يستتبع
الشيء مثله كوكيل ليس له ان يوكل عند مستعير فانه يعير وعند مكاتب فانه يكاتب فاستتبع الشيء مثله اذ الكلام في التصرف
بحكم النيابة وهما تصرفا في الاعارة والكتابة بحكم المالكية لا بحكم النيابة اذ المستعير ملك المنفعة والمكاتب صار حرا يدا والمضارب
يعمل بطريق النيابة فلا بد من دليل الرضاء ولا يقرض ولا يستقرض ولا يهب ولا يتصدق وان قال اعمل برايك الا باذنه
اي اذا نص على كل واحد من الاقراض والاستقراض والهبة والتصدق فحينئذ يجوز وينفذ على مال المضاربة والا لا لعدم
التجارة عنده ولا يخلط بماله نفسه فان الخلط من صنيع التجارة كالمضاربة فله الخلط بماله اذا قيل له اعمل برايك فلا يرد ح قياسا

لعدم التجارة صد الخلط ويجوز ان تزوج الامة في رواية لكتب وضمن بتعديه عما عينه من بلد وسلع ومعامل كزيد ووقت
كسنة لافادة القيد واخذ كل الربح ولو جاوز البلد الذي عينه الى بلد آخر ولكنه لم يشتر ثم عاد الى بلد عينه عاد مضاربا امينا
لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فيصير امينا كما كان كمودع عاد الى الوفاق ولو عين سوق البلد لم يتقيد به اذ البلد كله
كبقعة واحدة فلم يفد القيد فلغى وضمن بشراء من تعتق على المالك بقرابة او يمين وكذا ضمن بشراء من يعتق عليه لو ظهر الربح لفوت
الغرض لانه اذا كان في المال ربح يعتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال عنده ويعتق كله عندهما فلا يحصل الغرض وهو
البيع للاسترباح والا اي ان لم يكن في المال ربح صح شراء من يعتق على المضارب اذ الغرض لم يفت لصحة بيعه ثانيا
اذ لم يملكه المضارب فلا عتق فلو ظهر الربح بعد الشراء بان زاد قيمته على راس المال مثلا حظه لملكه ولم يضمن لعدم صنعه في
التمن في خط رب المال لاحتباس حظه عند العبد ولو شرى نصف من يعتق على المضارب بمال المضاربة ولا ربح ونصفه
بمال نفسه صح عليهما للوفاق لان هذا النصف لا ربح فيه فلم يثبت العتق فيه من قبله وانما دخل العتق فيه حكما لما شرى نصفه
بنفسه فلم يصر مخالفا اقول فان قيل هي من المسئلة وهي ما في العناق من ان الاجنبي اذا شرى نصف عبد ثم شرى
ابو العبد نصفه فلا جنبي ان يضمن الاب لو موسرا الخ منافاة اذ يفهم عدم الضمان هنا لانه بمقابلة قوله ضمن بشراء من يعتق الخ
اقول يمكن ان يجاب بانه لا يلزم عدم الضمان هنا اذ المقابلة في ان الشراء يقع للمضارب لا للمضاربة ثم اي في قوله ضمن بشراء
من يعتق الخ للخلاف فلا يبقى المضاربة وهنا يقع النصف للمضاربة لكنه يضمن هذا النصف لا بالخلاف بل بشراء نصف الآخر
بمال نفسه فيكون بدل الضمان على المضاربة بخلاف الاول فلا منافاة بينهما وبين مسئلة العتاق في الضمان فان الضمان ثابت
فيهما والله اعلم وكان الشريك في الاب والوصي كمضارب حيث يعقد على المباشر فيضمن بشراء من يعتق على الصغير والمعتوه
او على الشريك لا العبد المأذون فانه لو شرى من يعتق على المولى يصح ثم ينظر ان لم يكن عليه دين يحيط برقبته وكسبه
عتق وفاقا على المولى بلا سعاية ولو احاط دينه برقبته وكسبه فلو لم يعتق عنده ويعتق عندهما اذ الدين المحيط يمنع
ثبوت الملك للمولى في كسب العبد عنده لا عندهما ولو كان معه الف مضاربة بالنصف فشرى به امة قيمتها الف فولدت منه
ولدا قيمته الف فادعاه المضارب انه ابنه وقيد بقوله موسرا ليبان انه يشبه الضمان فيبين انه لا يضمن كما سيجي فبلغت قيمة
الولد الفا وخمسمائة والمضارب موسر فان شاء رب المال سعى الولد لرب المال في الف وربع الالف وان شاء عمره فلو قبض
رب المال من الولد الالف ضمن المدعي نصف قيمة الامة لصحة دعوته لان دعوة المضارب انعقدت صحيحة ظاهرا حملا لامره
على وجه الصحة وهو نكاحه بان زوجها منه بايعها قبل شرائه وعلقت منه ثم باعها منه فنفذت دعوته في حق النسب
لكن لم ينفذ في حق عتق الولد وفي حق امومية الولد اذ لا ملك له لعدم الربح لان كل واحد منهما اي الولد وامه مشغول
براس المال فلا يظهر الربح لما عرف ان مال المضاربة اذا صار اجناسا مختلفة كل واحد منها مثل راس المال لا يظهر الربح
عندنا خلافا لزفر لانه ليس احدهما باولى من الآخر واذا كان كذلك فلم يكن للمضارب نصيب في الامة ولا في الولد
وانما الثابت له مجرد حق التصرف فلا ينفذ تلك الدعوة فلما زاد قيمة الولد على الالف ظهر الربح الآن فملك المضارب من الولد
نصف الزيادة فنفذت دعوته السابقة عند تحريره فان المضارب لو حرر الولد ثم ظهرت الزيادة لم يصح التحرير لان انشاء
فاذا بطل لعدم الملك فلم ينفذ بعده بظهور ملكه فاما هذا فاخبار فنفذ اذا احدث الملك بيانه انهما اي الدعوة والتحرير اقرار
بحرية عبد غيره وقوله لعبد غيره انت حر ثم شراؤه فانه لو اقر بحريته ثم شراه يعتق عليه لانه اخبار فتوقف نفاذه فاثل

الدعوة

الدعوة ولو قال لعبد غيره انت حر ثم شراه لا يعتق لانه انشاء فمثل التحرير اقول قوله انت حر يحتمل الاخبار
والانشاء والتمثيل ينبغي ان يحمل على ارادة الانشاء حتى لو اراد به الاخبار ينبغي ان لا يعتق اذا ملكه واذا نفذت
الدعوة صار الولد ابنا له وعتق عليه بقدر ملكه وفسد الملك في الباقي عنده وعتق كله عندهما ولم يضمن المضارب
حظ رب المال من الولد مع انه موسر اذ عتقه هنا ثبت بنسب وملك فاضيف الى آخرهما وجودا وهو الملك اذ الاصل
ان الحكم يضاف الى الوصف الاخير اذا كانت العلة ذات وصفين كما في القدح الاخير في السكر ودليله ما روي
عن الصديق ان رجلا اقر عنده بالزنا ثلاث مرات فقال له اياك والرابعة فانها الموجبة فعتق بملك لا صنع للمضارب
فيه لانه حصل له بتغير السعر ولا صنع له فيه وضمان العتق لا يثبت بغير صنع وهذا ضمان الاعتاق فلا بد من التعدي
لانه ضمان التسبب لان عتق نصيبه يصير سببا لعتق نصيب الآخر وفي ضمان التسبب لا بد من التعدي ولا تعدي هنا واذا لم
يجب الضمان وقد احتبست ماليته عنده وجب عليه السعاية في نصيب رب المال وهو الف وربع الالف الالف
راس المال وربع الالف حصته من الربح وله ان يعتق اذ المستسعى كالمكاتب عنده فيكون قابلا للتحرير فاذا قبض
رب المال من ذلك الفا حسب من راس المال لانه مقدم في القسمة فظهر ان الام كلها ربح فملك المضارب نصفها فان
قيل لماذا لم يجعل الامة راس المال وجميع الولد ربحا اجيب بان ما على الولد من السعاية من جنس راس المال والامة
ليست من جنس راس المال فكان تعيين الالف من السعاية لراس المال اولى اقول فان قيل لو ضمن الامة كلها
اولا وصار بدلها الراس المال حتى لبقي الولد كله ربحا بينهما لكون الجناس باقي راس مال راس المال وباقي الف الامة
لابن الولد فلا ترجيح اقول يمكن ان يجاب بان الضمان سرى من الولد الى الامة لان اموميتها تبع للولد فوجوب الضمان
يظهر فيه المجانسة اولا مع ان الربح ظهر في الولد فاعتبار راس المال منه ايضا اولى واليه اشار بقوله وجعل الف
السعاية راس ماله لانه اولى للجنس ضمن نصف الامة فاذا ملك نصفها نفذت تلك الدعوة فصارت الامة ام ولد له فظهر انه
ملك كلها اذ الاستيلاد اذا صادف محلا يحتمل التملك لا يتجزى وفاقا وما نحن فيه كذلك فضمن حظ رب المال منها موسرا او معسرا
سواء كان بصنع او لا لانه ضمان تملك لا تحرير فلا يختلف باليسار والاعسار ولا يتوقف على الصنع والتعدي الا يرى ان
رجلين لو ورثا امة هي ام ولد احدهما ضمن لشريكه نصف قيمتها موسرا كان او معسرا بخلاف ضمان العتق لانه ضمان
الاتلاف فلا بد من الصنع ولم يوجد فلذا لم يضمن المضارب حظ رب المال من الولد مع انه موسر كما مر لعدم الصنع
لم يضمن اذا كان معسرا بالطريق الاول ولو شرى بالف المضاربة شيئا واقترض مائة لحمله وكان قيل له اعمل برايك
اذ لا فلو المراد على الكل عنده لقيام المبيع بالكل وحط المائة للمضارب عنده اذ القرض نفذ عليه فان باعه بالفين
كانت عشرة اسهم من ذلك حصة المضاربة على شرطهما وسهم للمضارب خاصة لانه استقرضه لنفسه والكراء في ماله
خاصة اذ المأمور بالاستقراض يصير مستقرضا لنفسه فكانت حصته ذلك من الثمن له خاصة وهذا عنده اقول فلو باعه
بالف ومائة فينبغي ان يكون الالف حصة المضاربة والمائة للمضارب خاصة كما مر وقال الاتراح على الالف والثمن كله
على المضاربة ولا يرجع على رب المال بما استوفى لانه تبرع فيما حمل به من الكراء وهو المائة لانه فعل بغير اذن فصار
كما لو اكترى لحمله اجنبي اذ الاصح وفاقا ويصير متبرعا فكذا هذا ولو حمله او قصره بماله وقيل له اعمل برايك يتبرع
لانه استدان على المضاربة بعد استغراق راس المال فلم ينفذ على رب المال اذ لم يصرح بالامر فصار به متبرعا

اقول جعل المسئلتان بعينه وهي مسئلة ابو حنيفة خلافية دون هذه المسئلة ليس كما ينبغي لان دليل الخلاف المذكور ثمة قائم
هنا ايضا والى اصل انه ينبغي ان يطرد الحكم فيهما خلافا ووفاقا فينبغي ان لا يكون المضارب متبرعا هنا ايضا عنده لما مر
من دليله او يكون متبرعا عنده ثمة كما هنا والا فلا بد من بيان الفرق واشار الشارح المجمع الى الثانية كالاولى في المراجح
على الكل حيث قال في المسئلة الاولى في توجيه دليله انما كانت حصة المالية له لانه غير ماذون في استواضها فنفذ على
نفسه فكانت ملكا له فصارت حصتها على ملكه فصار كما لو اكترى بدراهم من عنده وقول الشارح هذا دل على ان المضارب
ليس بمتبرع فيما انفق من ماله للحمل والقصر ولكن قول الشارح هذا يخالف سائر الكتب الخ وصلت الينا ولم اجد هذه
الرواية في غير هذا الشرح فليتامل والله اعلم وكذا لو ادى المضارب من ماله في ثمن ما اشتراه بمال المضاربة لكونه تطوع
منه ويلزم الزيادة عليه في ماله دون مال المضاربة لانه لو لزم مال المضاربة لصار مستدينا على رب المال بغير رضاه وهو لا
ملكه اقول قوله مستدينا بغير رضاه وقوله قبل هذا باسطر في مسئلة الحمل والقصر بماله حيث قال لانه استدان على المضاربة
فلم ينفذ على رب المال اذا لم يصرح بالامر وقوله في اوايل كتاب المضاربة الا باذن حيث قال ولا نقرض ولا يستقرض الح قوله الا باذن
الخ يدل هذه على ان الاقوال على ان رب المال اذا صرح بالامر بالاستقراض يجوز الاستقراض وينفذ على رب المال على ان المسئلة
مصرحة كذلك في بعض الكتب وقوله قبيل هذا في مسئلة اقراض المالية للمحل حيث قال اذ المامور بالاستقراض يقبض مستقرضا لنفسه الخ يدل
على ان الاستقراض وان امر به صريحا ينفذ على المامور لا على رب المال مع ان المسئلة مصرحة في كتاب الوكالة بان التوكيل بالاستقراض
لا يصح وينفذ على المامور لا على الآمر ويكون العوض للوكيل لا للموكل فبين المفهومين منافاة وتدافع كان في المسئلة روايتين
فان قيل القول بنفاذه على رب المال اذا صرح بالامر يحمل على الاستقراض على وجه الرسالة فانه ينفذ على الموكل
كما هو مصرح في كتاب الوكالة اقول عباراتهم تشعر بالوكالة لا بالرسالة فليتامل واذا باعه مرابحة راج على الثمن
دون الزيادة ولو صبغ احمر في مسلمنا لم يبيع المتاع لانه خلط ماله بمال المضاربة اذ الصبغ عين مال قائم وهو ماذون
في الخلط لان قوله اعمل برايك افاده ولانه الخلط والشركة ولولا ذلك لكان لرب المال ان يضمنه وشركه بما زاد الصبغ
فيه اذ الصبغ عين قائم له فلو بيع المتاع اخذ المضارب حظه حتى اذا كان قيمة المتاع غير مصبوغ الفا ومصبوغا الفا
وماتين كان الالف للمضاربة وماتيا درهم للمضارب بدل ماله وهو الصبغ ضد الحمل والقصارة لانه ليس للمضارب
عين مال قائم في المتاع حتى يكون له بعض الثمن بازائه فلم يكن له بعض ثمنه فكان كل الثمن للمضاربة الا يرى ان الغاصب لو صبغ
لم يضيع ماله ولو قصر لضاع وكذلك والتخصيص بالحمرة لان السواد نقصان عنده واما ساير الالوان فمثل الحمرة ولو ادعى
التقييد والمضارب الاطلاق صدقنا المضارب الاول وهو رب المال لاصالة الاطلاق فيه وله ان رب المال منكر اذنه
فالقول للمنكر ولو ادعى كل منهما نوعا من التجارة صدق المالك اذ اتفقا على وجود الخصوص والتقييد فخرج الامر لانه
اعرف كيف قيد ولو باع من رب المال ما شراه المضارب اجزنا البيع لانه كمال المضارب وله انه مال رب المال فلم
يجز اعلم انه لا يجوز عنده بيع رب المال من المضارب بمال المضاربة ولا بيع المضارب مال المضاربة من رب المال
اذا لم يكن في المال ربح اذ البيع تمليك مال بمال غيره وهو مشتري ماله بماله او يبيع ماله له فلم يجز ولنا ان كل واحد منهما
بهذا العقد يستفيد ملك اليد وان لم يستفد ملك الرقبة وجواز العقد يتبع الفائدة فيجوز ولو دفع المضارب مال
المضاربة الى رب المال مضاربة او بضاعة حكما ببقاء عقد المضاربة للاول لا يفسخ اذ التصرف حق المضارب

فصح

فصح توكيله وله ان تصرف رب المال يقع في مال نفسه فيتصرف اصالة لا وكالة وكان رب المال مستردا لماله لا وكيلا
عن المضارب فبطل العقد الاول ثم لم يصح المضاربة الثانية وفاقا الغلب الموضوع اذ لا مال ولا عمل وهو المضارب
وما ضمن بدفعه مضاربة بلا اذن يوافقه في رواية للمخالفة اذ الدفع على وجه الايداع مملوك له لا على وجه
المضاربة فضمن عنده بمجرد الدفع عمل او لا اذ صار به مخالفا وهو اي الضمان يثبت عندهما بربح الثاني اذ به يثبت الشركة
المخالفة لانه لم يرض بشركة غير المضارب ولا مخالفة بمجرد العمل لصحيح دفعه للعمل كالبضاعة وقالا يضمن بعمل الثاني وان لم يربح
وهو ظاهر الرواية عنه لان العمل سبب الربح فاقيم مقامه ولم يضمن بمجرد الدفع لانه ايداع وله ولاية الايداع وليس
الدفع سبب الربح فلم يقم مقامه فقبل الثاني يضمن عنده لما ذكر في مودع المودع وضمنهما ايهما شاء وهو رواية
عنه اي رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول راس ماله لانه صار غاصبا وان شاء ضمن الثاني لانه غاصب الغاصب
وهذا ظاهر على اصلهما لانهما يضمنان مودع المودع واما عنده فقيل ضمن الثاني لقبضه لنفع نفسه فضمن ضد مودع
المودع فانه بقبضه لمنفعة الاول لا لنفسه فلا يضمن وصح المضاربة باي الآخرين للاستناد اذ الضمان يملك
المال مذ قبض فتقع عقد المضاربة في ملكه اما اذا ضمن الاول فظاهر وكذا اذا ضمن الثاني لانه يرجع على الاول اذ غره
فتقرر عليه الملك فصح مضاربته والربح بينهما على ما شرطا وطاب الربح للثاني لعمله ولا خبث فيه لا للاول اذ
يتحقق بمال فيه خبث لانه يملك المال باداء الضمان مستندا فلا يخلو عن نوع خبث لكونه ثابتا من وجه دون وجه اقول
لو ضمن الثاني ورضي بعدم الرجوع على الاول ليبقى له المال والربح ينبغي ان يصح له ذلك والله اعلم هذا اذا كانت المضاربة
الثانية فلا ضمان اذ الثاني اجير للاول في صورة الفساد والاجير لا يستحق شيئا من الربح فلا شركة وله اجر مثله على
المضارب الاول فاقتسم الربح الاولان على ما شرطا ولو دفع باذن بالثلث وقيل له ما رزق الله اما كان
من فضل فلي نصفه وبيننا نصفان كان نصف ربحه للمالك وسدسه للاول في ثلثه للثاني ولو دفع بالنصف
وقيل له ما مر من قوله ما رزق الله فلا شيء للاول بل نصف للمالك ونصفه للثاني ولو دفع بالثلثين والمسئلة بحالها
ضمن الاول للثاني سدس الربح اذ لا تصرف له الا في حظه وحظه نصف الربح وبضم السدس تم الثلثان فلزمه السدس
من ماله ولو قيل له ما رزقك الله او ما ربحت وما في المسئلة بحاله اخذ الثاني شرطه واقتسم الاولان ما بقي على ما شرطا
ولو شرط للمالك ثلثه ولقنه ثلثه على عمل القن معه ولنفسه ثلثه صح اذ القن منفرد بيده فلم يمنع شرط عمله تسليم راس
المال الى المضارب ولو زاده اي مضارب رب المال في الربح اي لو دفع رب المال الى المضارب زيادة على
نصيبه من الربح بعد القسمة يجوز وكذا عكسه وهو ان يدفع المضارب الى رب المال زيادة على نصيبه بعد القسمة
وفسخ العقد اذ المنتهى هو العمل المعقود عليه هنا يتغير فان العمل لما انتهى بانتهاء العقد يتغير فلا يكون كتلف
المبيع خالفهم اذ العمل هنا كالمبيع والربح كالثمن فلم يجز الزيادة في نصيب المضارب من الربح لفوت المعقود
عليه وهو العمل بانتهاء العقد كما لا يجوز الزيادة في الثمن بعد تلف المبيع ضد عكسه لجواز حط الثمن بعد تلف
المبيع ولو استاجره هو لا مضاربة بما مر له باجره فقط اذ منافعه له فقط والربح من جملة المنافع واعطاه
شرطه واسقط من الاجرة حظ مدة عمله في المضاربة كالاجنبي اي الاجنبي لو ضارب هذا الاجير فله ما شرط له
من الربح ويسقط من الاجرة حصته مدة عمله في المضاربة فكذا المستاجر ولم تنفسخ الاجارة وفاقا لانها

الثانية صحيحا ما لو فسد

اقول اذ المضاربة تنفسخ بلا عذر عند الاجارة فلا تنفسخ الاجارة بالمضاربة **فصل** ولا ينفق من المال
في مصره لانه ساكن فيه بسكناه الاصلي فعليه نفقته كما كان بخلاف ما لو خرج فانه للمضاربة فنفقته من مالها فلو خرج
لعمل يجب لا يمكن ان يبيت باهله فهي من مال المضاربة حاجته ولو دون السفر لاحتباسه لاجل العمل ضد الشريك لعدم العرف
اذ لم يتعارف انفاق الشريك من مال الشركة وضد المضاربة الفاسدة لانه اجير فيها فينفق من مال نفسه كالاجير
لان عمله للاجرة وهي متعينة الحصول فينفق من مال نفسه والربح على خطر فينفق من مال المضاربة لئلا يتضرر والاصح قضاء
حاجته من مال المضاربة بالمعروف ولو انفق زايدا على المعروف ضمن الفضل واذا قدم الى بلده رد ما فضل من كسوة
وطعام لانتفاء المجوز وهو احتباسه ودخل في حاجته اجرة خدمه وغسل ثيابه والحلق والحمام لا الدواء والفصد
والحجام اذ المراد بالحاجة ما علم وقوعه فيكون الدواء من مال المضاربة عند ح اذ يصلح بدنه للعمل كنفقته ولو سافر بماله
او خلط باذنه انفق بالحصة فلو ربح اخذ رب المال ما انفق من راس ماله اذ القسمة شرعت بعد تسليم راس ماله ولو راح
المتاع حسب ما انفق عليه لا على نفسه للعرف وتبطل المضاربة بموت احدهما لبطلان الوكالة وبلحوق المالك مرتدا لانه يكون
ولا تبطل بلحوق المضارب لتاثير اللحوق في ملك اللاحق ولا ملك للاحق هنا فلا توقف اي لو كان المضارب هو المرتد
فالمضاربة على حالها وفاقا لان تصرف المرتد انما يتوقف عند ح لمكان التوقف في املاكه ولا ملك له هنا في مال المضاربة
وله عبارة صحيحة ولا توقف في ملك رب المال اذا لم يرتد فبقيت المضاربة **اقول** يخالفه ما ذكر في كتاب الوكالة من انها
تبطل بلحاق الوكيل كالموكل كذا في الكافي ونحوه فبين الكلامين منافاة فانه ظهر هنا ان الوكالة لا تبطل بلحاق الوكيل اذ المضاربة
اذا بقيت لا ينبغي الا بقاء الوكالة واشرنا الى التوفيق بينهما وما ظهر لنا في كتاب الوكالة فلتتامل ثمة وتصرف المضارب
قبل لحوق المالك نافذ عند ح لانه كتصرف المالك لانه يتصرف فيتوقف كما لو تصرف المالك بنفسه وعزل المضارب لو علم بعزله
لتوقف قصدي العزل على علمه كعزل الوكيل وعلم بعزله لم يتصرف في المال الا جعله من جنس راس مال رب المال لتظهر حق
المضارب اذ لا يظهر الربح الا بعد راس المال فلو احد احدهما اي لو كان راس المال والمال الحاصل
جنسين بان كان احدهما دراهم والآخر دنانير تصرف استحسانا ما مر من جعله من جنس راس المال والقياس ان لا يجوز
تصرفه لثبوت المجانسة بينهما من حيث الثمنية فصار كأن راس المال قد تعين ووجه الاستحسان ان الواجب على المضارب
ان يرد مثل راس المال وذا لا يمكن الا ان يبيع ما في يده بجنس راس المال فصار كالعروض ولو افترقا وفي المال ديون
وربح اجبر المضارب على قبضها كما يجبر على قبض الثمن لاخذه بدلا بعمله فليتم عمله ومن اتمام العمل قبض الديون ولا
يجبر بلا ربح في المال لانه وكيل محض والوكيل متبرع والمتبرع لا يجبر على اتمام ما تبرع به ويقال له وكل المالك في القبض اذ
حقوق العقد تتعلق بالعاقد فلم يكن للمالك المطالبة بالديون فيما عقده المضارب الا بتوكيله اياه فيؤمر بالتوكيل فيوكل
المالك لئلا يضيع حقه وكان الهالك من الربح صرفا الى التبع كما يصرف الهلاك في مال الزكوة الى العفو دون النصاب
اذ العفو تبع فان زاد الهلاك على الربح لم يضمن الزايد لانه امين ولو قسم الربح قبل الفسخ اي لو اقتسما الربح والمضاربة
بحالها فهلك المال او بعضه تراد الربح ليأخذ رب المال راس ماله اذ ظهر ان ما اخذاه من راس المال فيضمن المضارب ما اخذه
لانه اخذه لنفسه وما اخذه رب المال يحسب من راس المال ولو اقتسما الربح وفسخا المضاربة ثم عقداها
فهلك المال لم يتراد الربح الاول لتمام العقد الاول والثانية عقد جديد فكان المال في العقد الثاني مالا آخر فهلاكه لا يتعلق بالاول

فصل

فصل اخذ الفا مضاربة بالنصف فشرى به بزا وباعه بالفين فشرى بهما قنا فضاع الفان قبل نقد الثمن
غرم المالك الفا والمضارب الفا ثم ربع القن للمضارب لظهور الربح وضمن للمضاربة بضمان المضارب او لان مال المضاربة امانة فالضمان
والامانة تتنافيا فخرج الربع المضمون من المضاربة وصار ملكا للمضارب وباقيه للمضاربة اذ ضمان المالك لا ينافي
المضاربة وانما ضمن المضارب ربعه لان المضارب لما باع البز بالفين ظهر الربح بقدر الالف فملك المضارب نصفه
وهو خمسماية فاذا اشترى بالالفين عبدا صار ربع العبد للمضارب وثلاثة ارباعه لرب المال فاذا هلك الثمن كان ما
يخص الربع على المضارب وما يخص الباقي على رب المال **اقول** فان قيل قوله فكان ربعه للمضارب بخروجه
عن المضاربة اخر مرتبا للملك على الضمان تقتضي ان لا يكون ربعه ملكا له قبل الضمان وقوله لان المضارب لما باع
البز بالفين الى قوله صار ربع العبد للمضارب دل على ان المضارب ملك ربعه من وقت الشراء قبل الضمان فبين القولين
منافاة **اقول** يمكن ان يجاب بان المراد فيما بعد الضمان ان ربعه يصير ملكا للمضارب خاصة لا على المضاربة بخلاف
ما قبل الضمان فان ربعه ملك للمضارب والباقي ملك لرب المال لكن على وجه المضاربة والله اعلم وصار راس
المال الفين وخمسماية لدفع الالفين وخمسماية لان رب المال دفع مرة الفا ومرة الفا وخمسماية ولا يربح
الا على الفين لانه ثمن العبد فان باع العبد باربعة آلاف صار ربع الثمن وهو الالف للمضارب لانه بدل ملكه وثلاثة
ارباعه وهي ثلاثة آلاف للمضارب يرفع راس المال وذلك الفان وخمسماية ويبقى خمسماية ربحا بينهما ولو كان
معه الف فشرى به من المالك عبدا شراه المالك بخمسماية لا بالف لشبهة البطلان اذ المضارب يشتري لرب المال لانه
وكيله فكان رب المال شراه بالف وشراء الانسان من نفسه باطل ولكن لما كان حق المضارب كحق ثالث صح البيع عندنا
خلافا لزفر فبقيت شبهة بطلان البيع فاعتبر اقل الثمنين في المرابحة لما بنيت على الاحتياط والاصل ان بيع المرابحة يمتنع بالشبهة
كما يمتنع بالحقيقة ولو شرى بالف المضاربة قنا قيمته الفان فجنى القن بان قتل رجلا خطا فلو اتفق المالك والمضارب
ودفعاه الى ولي الجناية انتفت المضاربة لزوال العبد وهو مال المضاربة بلا بدل وكذا لو فدياه وخرج القن عن المضاربة
لان الفداء عليهما والقضاء بانقسام الفداء عليهما يتضمن قسمة العبد بينهما فيخرج العبد من المضاربة لانها لا تبقى
بعد قسمة فكانهما شرياه ولان العبد بالجناية صار كالزايل ملكهما اذ الموجب الاصلي هو الدفع فكانهما شرياه بالفداء
ضد ما مر من ضياع ثمن العبد اذ الثمن كله تم على المضارب ولو كان له حق الرجوع فلا حاجة الى قسمة القن ولم
يصيرا كانهما شرياه ولو فدياه فدياه ارباعا ربعه على المضارب وثلاثة ارباعه على رب المال اذ الفداء مؤنة
الملك فيقدر بقدر الملك وكان الملك بينهما ارباعا اذ المال عين واحد فقد ظهر الربح وهو الف بينهما والف لرب المال برأس
ماله فيخدم المالك ثلاثة ايام والعامل يوما ولو فداه المضارب وحده بكل الدية تبرع ولو فدى واحد مما نصيبه ودفع الآخر
نصيبه صح للشركة لان كل واحد منهما مالك لبعضه فصار كالعبد المشترك وكذا ملك الثمن قبل نقده ودفعه اي لو كان معه الف
للمضاربة فشرى به عبدا فلم ينقده حتى ملك الالف يدفع المالك اليه الفا آخر ثم لو ملك قبل الدفع الى البايع فله ان يرجع
على رب المال ثم وثم اذ المضارب امين وكان راس المال جميع ما دفع اعلم ان الوكيل لشراء عبد بعينه بالف
مدفوع اليه لو شرى ولم ينقده حتى ملك الالف فله ان يرجع على الموكل مرة فحسب بخلاف المضارب والفرق ان المال في يد
المضارب امانة والاستيفاء في الثمن بقبض المضارب انما يكون بقبض مضمون وقبض المضارب ليس بمضمون

لانه امين فلا استيفاء في الثمن بقبض المضارب فيرجع كلما هلك كما مر لانه لو جعل قبضه على استيفاء الثمن لصار ضامنا

وهو مضارب وذا باطل فجعل قبضه ثانيا على جهة الامانة دون الاستيفاء فاذا هلك على رب المال بخلاف الوكيل لانه امكن جعله

مستوفيا اذ الضمان لا ينافي الوكالة الا يرى ان الغاصب اذا توكل ببيع المغصوب جاز واذا هلك العبد في يد الغاصب

بعده كان له ثمن فالوكيل اذا شرى العبد بالف وجب للبائع على الوكيل الثمن ووجب للوكيل على الموكل مثله فاذا استوفي حقه

من الموكل جعل قبضه على جهة الاستيفاء لا على جهة الامانة فاذا استوفاه مرة لم يبق الحق اصلا فاذا هلك المقبوض هلك

عليه ثم في الوكالة في هذه الصورة يرجع مرة وفيما لو شرى ثم دفع الموكل اليه الثمن فهلك لا يرجع به على الموكل لانه ثبت له

حق الرجوع بنفس الشراء اذ بالشراء وجب الثمن على الموكل فجعل مستوفيا بالقبض بعد الشراء فانه في يده وهو باق

على الامانة بعده لانه لم يوجد بعد الشراء ما يوجب كونه مضمونا فلم يصر مستوفيا فاذا هلك يرجع عليه مرة ثم لا يرجع لوقوع

الاستيفاء ولو كان مع الفان فقال لرب المال دفعت الي الفا وربحت الفا فقال المالك دفعت الفين صدقنا العامل لانكاره قبض

الزيادة وله انكار المالك الربح والشركة وهو قول ... او لا وهو رواية عن ... ولو ادعى مضاربة بالنصف وقد ربح وادعى

المالك بضاعة صدق المالك لانكاره الشركة وكذا لو قال هو قرض وقال الدافع هو بضاعة او وديعة صدق الدافع مع يمينه

لانه ينكر تملكه تجب النفقة فيما تحتاج الى النفقة كعبد المضاربة وكذا الجعل على المالك ربح او لا لتقرر ملكه ولا يجب على العامل قبل

القسمة لان ملك المضارب في الربح قبل القسمة متردد وملك رب المال متقرر وضم الجعل وما انفق الى راس المال

ولو ضاربه بالف ليعمل برايه فربح الفا فضاربه بالف آخر ليعمل برايه فخلط خمسماية من هذا الالف بالمضاربة الاولى فهلك

بعد الخلط الف من المخلوط جعله من كل المخلوط لا من ربح المال الاول فقط لان الربح تبع للمال الاول لا للمال الثاني فيكون خمس

الهالك وهو مائتان محسوبا من الخمسماية المخلوطة بالاولى واربعة اخماسه وهي ثمانمائة محسوبة من المال الاول وهو الفان فيصرف

اربعة اخماس الهالك الى الربح المال الاول لا الى الالف وخمسماية اصل والالف الربح تبع فاذا ورد الهلاك يصرف الى التبع فيصرف

الهلاك هنا الى الربح التبع وهو الالف فصار كانه لم يربح ولو شرى المضارب بالف جنسا واحدا يساوي الفين كامة او عرض

او غنم او كيلي او وزني زكي خطه لظهور الربح ولو شرى جنسين كبقر وغنم او بز وشعير يساوي كل منهما الفا لا يزكي لعدم ظهور الربح

ولو ساوى احدهما اكثر من الالف والآخر ساوى البارح من الالف زكي خطه والامتيان جنسان عنده اذ الرقيق اجناس عنده كما

بين في كتاب القسمة قيل وافقان ولا يكاتب المضارب قبل ظهور الربح لانها ليست بتجارة تعرف فيه مقابلة مال بمال فا

لكتابة كسب لا تجارة وكذا لا يملكها العبد المأذون وشريك العنان بخلاف المكاتب لانه يملك الاكتساب ولذا لا يملك المضارب

تزويج الامة عنده ويملك المكاتب بخلاف الاعتاق على مال لانه تبرع من حيث يعتق بالقبول ولو كاتب بعد ظهور الربح

بان كان معه مضاربة بالنصف فشرى به عبدا ساوى الفين فكاتبه على الفين نفذ في حظه وهو ربع العبد ولم ينفذ في الباقي

وهو ثلاثة ارباعه لانه على المضاربة والمضارب لا يملك الكتابة في المضاربة وفسخها المالك لو شاء دفعا للضرر عن نفسه كشريك

في عبد اذا كاتب نصيبه فللشريك الآخر فسخه وماذون مديون اذا كاتبه مولاه فللغرماء فسخه فلو لم يفسخ حتى ادى العبد

الكل وهو الفان الى المضارب عتق لوجود الشرط وكان خطه من البدل والباقي على المضاربة لان بدل الكتابة

كسب العبد المشترك بين المضارب والمضاربة فكان كسبه مشتركا كذلك ولو مات العبد ولم يؤد البدل وهو الفا درهم

فلو بلغ خطه من كسبه بدل الكتابة بان مات وترك ثمانية آلاف درهم او اكثر مات حرا والا اي ان بلغ يموت عبدا كالحرا

او كان

فلا يرجع انا المدفوع اليه قبل الشراء صح

او كان الكل من كسبه على المضاربة اقول فان قيل اذا ادى البدل كله ينبغي ان يكون عتقه على الخلاف بعتق حظه

فقط عنده وبعتق كله عندهما كالخلاف المشهور في اعتاق احد الشريكين فلم لم يشر الى هذا الخلاف فما وجه قوله لو ادى

الكل عتق لوجود الشرط الخ من غير ذكر الخلاف اقول يحتمل ان يكون هو على قولهما لا على قوله ويحتمل ان يكون

على قول الكل اما عندهما فظاهر واما عنده فلان حظه اذا عتق نفذ الحظ الآخر ويستحق العتق بان يكون الخيار

لرب المال بين التضمين والسعاية والاعتاق ان كان المضارب موسرا او بين السعاية والاعتاق ان كان معسرا

فلما كان يعتق كله بالآخرة عنده ايضا قال عتق من غير ذكر الخلاف والتفصيل للشهرة حذرا عن التطويل ولو امر

ببيع من فلان فباع من غيره ضمن بخلاف الشراء هذا رواية الوكالة وفي المضاربة يضمن في الوجهين

كتاب الوكالة

اقامة الغير مقام نفسه في التصرف ولا بد ان يملك الموكل التصرف اذ لا يملك من لم يملك ولا بد من ان يعقل الوكيل العقد ليبايته

في العبارة فلا بد ان يكون من اهل العبارة ولو وكله فسكت صار وكيلا لقبوله دلالة ولو وكل صبيا يعقل او عبدا محجورين

صح لصحة عبارتهما وتعلق الحقوق بموكلهما دفعا للضرر عن الصبي والمولى ويلزم الحقوق العبد لو عتق بعد العقد لزوال المانع

وهو حق المولى بخلاف الصبي اذ المانع حقه ولم يزل ببلوغه فيخير الفسخ لو علم المشتري بعد العقد ان الوكيل محجور

لانه انما باشر هذا العقد على ظن ان حقوقه تتعلق بالعاقد فاذا ظهر خلافه تخير كما لو اطلع على عيب بالمبيع وان كانا ماذونين

في التجارة لزمهما الثمن ورجعا به على الآخر استحسانا لانهما ملكان التزام الثمن في ذمتهما بتصرفهما لانفسهما فكذا

للغير بحكم الوكالة فيلزمهما العهدة وصح التوكيل بكل ما يعقد بنفسه وبخصومة في الحقوق كلها اذ قد يحتاج اليه لقلة

هدايته او لصيانة عرضه عند الحكام ورضاء الخصم بالتوكيل شرط اللزوم عنده وقيل شرط الصحة اي قيل باطل بلا

رضاه عنده صحيح عندهما والصحيح ان الخلاف في اللزوم فعنده هو صحيح غير لازم حتى لا يلزم الخصم الحضور والجواب بخصومة

الوكيل اذ فيه اضرار بخصمه فيما يجب على الموكل من الجواب اذ الناس متفاوت في الجواب والظاهر ان الموكل انما يطلب

بالتوكيل ان يشتغل الوكيل بالحيل ليدفع حق الخصم من الموكل فيتضرر به الخصم والتوكيل وان كان بما هو خالص حقه لكن لما كان

يتضرر به الغير من الوجه الذي قلنا لا يملكه بلا رضاه كاحد شريكي العبد اذا كاتبه فللآخر ان يفسخ وان حصل تصرف

المكاتب في ملكه لكنه يتضرر به فشرط رضاه الا بمرض الموكل وارادة السفر وكونها مخدرة اذ لم يجب عليهم الجواب للعذر

فليس للخصم حق المطالبة باحضار الموكل فليس في التوكيل اسقاط حق واجب عليه وعندهما لازم بدون رضاه

اذ التوكيل حصل بما هو خالص حق الموكل فصح ولزم بدون رضاه كالتوكيل بايفاء وتقاض وقبض واخذ المنافي وان

ان المتعنت يجبر على القبول لا من تغرر وصح التوكيل بايفاء الحقوق واستيفائها الا في حد وقود بغيبة موكله ولم يجز

استيفاء القود مع غيبة موكله للشبهة لعل الموكل يعفو قبل ضد حضوره ولو ان القود حق العبد فصار كسائر

حقوقه ويمنع التوكيل باثبات الحد والقود قيل وافقه وقول مضطرب روي موافقته مع كل منهما والاظهر انه مع وقيل مع

اذ الوكيل كالبدل عن الاصل ولا مدخل للابدال في هذا الباب كشهادة على شهادة رجل وامرأتين ولهما ان الاثبات ليس بحد

ولا يضاف اليه الحد فان وجوبه بالجناية وظهوره بالشهادة والخصومة شرط محض فلا يضاف اليه فصح التوكيل قيل

صح التوكيل باثباتهما بحضرة الموكل اقول فان قيل صح للوكيل استيفاء الحد بحضور الموكل اتفاقا من غير قيل فينبغي

ان يصح اثبات الوكيل بحضرته بالطريق الاولى فلا وجه لا تفاقهم في استيفائه واختلافهم في اثباته حتى يقال قيل صح اقول

ابو حنيفة رح

وشهادة رح

يمكن ان يجاب بان الحد يحتمل السقوط بخصومة الموكل بنفسه لتفاوت الناس في الخصومة بخلاف الاستيفاء فاختر قاوعلى
هذا الخلاف التوكيل بالجواب من جانب من عليه الحد والقصاص وكلام فيه ابين اذ التوكيل هنا وقع لدفع دعوى القصاص
والحد ودفعه ثبت بالشبهات حتى تثبت العفو عن القصاص بالشهادة غير ان اقرار الوكيل لا يقبل عليه اذ فيه شبهة
عدم الامر ولم يجز التوكيل باثبات الزنا والخمر اذ لا حق لاحد فيه فلا انابة وانما يقام البينة على وجه الحسبة فاذا كان
اجنبيا عنه لا يصح توكيله اياه ولو اقر الوكيل بالخصومة على موكله عند الحاكم اي ثانيا يجر بالصحيح التوكيل اذ المرء يصير
وكيلا بما هو نسخ وهو الجواب المطلق لا المقيد اذ المدعي قد يكون محقا فلا يسع الوكيل انكاره شرعا فالمقيد لم يكن مقدورا
شرعا فلو حمل عليه لم يصح لعدم قدرته فحمل على التوكيل بجواب مطلق تجوزا تصحيحا للتوكيل وصح هذا التجوز اذ الخصومة
وهي التي وكل بها جواب مقيد فان الخصومة تتحقق بالانكار لا بالاقرار فبين المطلق والمقيد اتصال يصح التجوز باحدهما
عن الآخر فذكر الجواب المقيد وهو الخصومة واريد الجواب المطلق اقول اذا كان الخصم مبطلا يكون الانكار مقدوره فليصح
التوكيل به مع ان زعم الموكل ان خصمه مبطل فوكله على هذا الزعم فكان وكيلا بالانكار اذ التوكيل ودلت عليه فان كان الخصم محقا
في زعم الوكيل فليمتنع عن قبول الوكالة واما لو علم من الموكل صريحا او دلالة ان غرضه ظهور الحق كيف كان لا ترجيح جانبه فيصير
وكيلا بجواب مطلق فينبغي ان يكون المسئلة على هذا التفصيل والله اعلم ولهم التنازع اذ الخصومة كلام على سبيل التنازع والاقرار
كلام على سبيل المسالمة فلم يتنا وله التوكيل بالخصومة لمنافاة بينهما كهبة وصلح فان الوكيل بالخصومة لا يملكهما فكذا الاقرار
ولو اقر الوكيل في غير مجلس الحاكم تقبل على الموكل ولا اشترط مجلس الحاكم كمينه فان موكله لو اقر في غير مجلس الحاكم جاز
اقراره فكذا نائبه ولهما ان الاقرار في مجلس الحاكم هو الذي سمي خصومة لان مجلس الحاكم مجلس الخصومة ولا يسمى الاقرار
في غير مجلس الحاكم خصومة لا حقيقة ولا مجازا لعدم العلاقة فصح في مجلسه لا في غيره لانه انما وكل بالخصومة لا بغيرها وصح للموكل
استثناء اقرار الوكيل فلا يسمع لو اقر وللخصم ان لا تقبل هذا الوكيل وعن لا يصح الاستثناء اقول فان قيل ما مر من قوله
تجريا للصحيح دل على عدم صحة الاستثناء فجوابه انه اذا استثنى صريحا ظهر ان مراده جواب مقيد وقبول الوكيل دل على ان الجواب مقدوره
شرعا بخلاف عدم الاستثناء ولو اقمت بينة على اقراره في غير مجلس الحاكم عزل اذ لو بقي وكيلا مقيدا وانا وكل مطلقة جعلنا
الوكيل بخصومة وتقاض وكيلا بالقبض للاتمام اذ الخصومة فائدة لا تتم ما لم يتقبض ولهم المغايرة وبه نفتي لتفاوت الوكلاء ولظهور
الخيانة فيهم فليس كل من يؤتمن في الخصومة والتقاضي يؤتمن على المال والوكيل بقبض الدين خصم عنده لان قبض الدين تملك
لقضاء الدين بمثله فعاد حقوق التملك اليه لان قضاء الدين لما كان بمثله صار مبادلة فصار وكيل القبض وكيلا بالمبادلة
والتملك والمملك وكيل المبادلة يعود الحقوق اليه ومنها الخصومة فيصير خصما حتى لو برهن المدعى عليه على قبض رب المال وابرائه
تقبل ويبراء عنده اقول ينبغي ان تقبل عنده هما في حق قصر يد الوكيل استحسانا كما في العين يقبل وفاقا في حق قصر يده مع انه
ليس بخصم وفاقا وقولهما رواية عن للمغايرة ولا يكون خصما في التوكيل بقبض العين اذ لا يملك فيه فلو برهن ذو اليد على
بيع الموكل ذلك العين من ذي اليد يقبل في حق قصر يد الوكيل لا في حق البيع فوقف الامر استحسانا وكذا لو وكله بنقل امراته او عبده
فبرهنت على الطلاق وبرهن العبد على التحرير يسمع في قصر يده لا في الطلاق والعتق اذ البينة قامت على شيئين قصر اليد
والملك فقبلت على الاول لحضور مدعي اليد لا على الثاني لغيبة المالك وفي القياس لا يسمع اصلا اذ الوكيل بقبض العين امين
محض فلا ينتصب خصما ولو ادعى انه وكيل الغايب بقبض دينه فصدقه الغريم او بدفعه اذ اقر على نفسه فان المدفوع مال الغريم

لقضاء الدين بمثله فنفذ اقراره على نفسه ولا حلف على الوكيل على علم قبض موكله اي لو ادعى المديون قبض الموكل لا
الوكيل على العلم اذ النيابة لم تجر في الايمان ولا يرد الوارث لاصالته اي فان قيل اذا طلب الوارث دين مورثه وادعى
الخصم ان مورثه كان قبضه وطلب يمين الوارث فانه يحلف مع انه نائب عن مورثه اجيب بان الوارث اصيل لان
الحق له ولا يؤمر الغريم بدفعه الى الوكيل لو كذبه الغريم في الوكالة او سكت اذ لم يوثق فلو كذبه او سكت ثم دفع لا
يسترد ما دفعه لتعلق حق المالك بالدفع لاحتمال التوكيل او الاجازة كدفعه الى فضولي على رجاء الاجازة فانه لا
يسترده هنا بالطريق الاولى وكتب في جامع الفصولين انه الاسترداد من فضولي لانه وكيل المديون فله
ان يفرده اقول الاصح عندي هذا ولا تقبل بينة المديون على انه ليس بوكيل ولا على اقراره بان الطالب لم
يوكله ولا يحلف عليه الوكيل لان دعواه هذا لا يسمع لسعيه في نقض فعله فتعدد دعواه وقبول هذه البينة
مبني على صحة الدعوى ولم توجد ولو اقام بينة على ان الطالب اي رب الدين جحد الوكالة وقبض رب الدين المال منه ثانيا
تقبل لاثباته الرجوع على الوكيل بناء على اثبات سبب انقطاع حق الطالب عن المدفوع وهو قبضه المال بنفسه
فقام الحاضر خصما عن الغايب فلو صدق المديون الوكيل ودفع اليه الدين ثم حضر المالك وصدق التوكيل بري المديون
والا اي ان لم يصدقه دفع اليه ثانيا اذ لم يوف دينه اذ القابض اجنبي الا ان يبرهن المديون على توكيله او تكلمه
ثم لا يدفع ثانيا فان لم يبرهن ولم ينكل حتى دفع رجع المديون على الوكيل لو كان المدفوع باقيا لملكه والا لا يرجع
اذ اقر بوكالته فكان محقا في القبض في زعمه لانه بتصديقه زعم ان الوكيل قبض بحق وان الطالب ظالم حيث اخذ
منه ثانيا فليس ان اظلم غيري الا بدفع مضمنا او غير مصدق اي ذا كان هالكا او ادعى الوكيل الهلاك او دفع
الى الطالب فان صدقه وضمنه عند الدفع او كذبه او سكت عند الدفع يرجع وتضمينه اما في الاخيرين فلانه انما
رضي بقبضه على احتمال ان يكون وكيلا فاذا لم يكن وكيلا لم يكن راضيا بقبضه فيضمنه واما في الاول فصورة التضمين
ان يقول الغريم للوكيل نعم انت وكيل ولكن لا آمن ان يجحد الطالب وكالتك ويأخذ مني ثانيا ويصير ذلك
دينا لي عليه باتفاق بيني وبينك فهل انت متكفل عنه بما يأخذ مني فيقول نعم وصار كفيلا فاذا حضر الطالب و
جحد الوكالة واخذ دينه من المديون ثانيا حلت الكفالة فيرجع المديون على الوكيل بحكم الكفالة فكان هذا اضافة
الضمان الى زمان القبض فيصح لانه اضاف الى سبب الوجوب وهو القبض ولو ادعى الوكيل هلاك المدفوع لو دفع
الى موكله فحلف على ذلك ولم يؤمر لدفع الوديعة الى المدعي سواء ادعى الوكالة بقبضها او الشراء من مالكها ولو
صدقه ذو اليد اذ اقر على غيره اذ الوديعة مال الغير فلا يعمل اقراره في حق الغير صدقا قامت بينة على وكالته
بقبض الوديعة فانها تقبل ويؤمر المودع برد الوديعة الى الوكيل اقول فان قيل يلزم القضاء على الغايب
او للغايب فان الموكل غايب فلا يخلو اما ان يكون الحكم بتوكيله حكما له او عليه ولا يجوز كلاهما اقول يمكن ان يجاب
بان ما يدعي على الغايب سبب لما يدعي على الحاضر فيقوم الحاضر خصما عن الغايب فان قيل هذا انما يتم اذا كان
المدعى عليه الحاضر خصما في نفسه وهنا ليس كذلك اذ المودع ليس بخصم للوكيل بعد ثبوت وكالته باقراره
فضلا عما قبله فاذا لم يكن خصما ينبغي ان لا يسمع عليه بينة التوكيل اقول يمكن ان يجاب بانه خصم فيما يعود
اليه من القبض فيقوم الخصومة بين الوكيل والمودع فيما يتعلق بالقبض وقصر اليد لا في غيره كما مر من الاستحسان

علف

في قبول البينة على بيع المودع ولو قال المدعي ان المودع مات ولا وارث له غير المدعي فصدق المودع دفع اذ اتفقا
انه ملك الوارث اقول فيه اقرار على الغير بالموت فينبغي ان لا يؤمر بالدفع حتى يثبت موته عند القاضي ولو اقر
المديون بدين وانكر الوكالة بقبضه فللوكيل ان يحلفه على العلم في ظاهر المذهب فان حلف برئ وان نكل قضى عليه
بالمال للوكيل وعنه انه لا يحلفه لان حق التحليف بناء على انه خصم ولم يثبت بلا خصم حجة على التوكيل ظاهر الرواية وهو قول
انه قد ينكل فيكون في تحليفه فايدة اقول فان قيل لشكل قول ما تقدم من ان الوكيل بقبض الدين ليس
بخصم عندهما فكيف يحلف المديون بلا طالب خصم بل لو اقام الوكيل بينة على وكالة ينبغي ان لا تسمع اما عندهما فظاهر
اذ الوكيل بالقبض ليس بخصم عندهما واما عنده فانه لا يصير خصما قبل ثبوت وكالته فلا يسمع بينة على
وكالته لانها قبل ثبوت وكالته اقول يمكن ان يجاب اما عن جهته فبانه انما صار خصما بعد ثبوت وكالته بغير
خصم في اثبات وكالته ايضا للبينة بين الحاضر والغايب واما عن جهتهما فبانه ليس بخصم فيما يعود الى الموكل
ولكنه خصم فيما يعود الى نفسه من حق قبضه وقصر يده واعلم ان تجويز التحليف مما يؤيد ما قدمنا في مسئلة
ان الوكيل بقبض الدين خصم عنده لا عندهما من ان المديون لو برهن على الابراء او قبض المداين ينبغي ان تقبل عندهما
في حق قصر يد الوكيل اسحق نافليتامل ولو شرى امة ثم وكل رجلا بردها بعيب فادعى البايع رضاء المشتري
بالعيب فالرد اي عنده اي القاضي لا يحكم بالرد حتى يحضر المشتري فيحلف اذ لا فايدة لتحليفه بعد الرد لنفسخ ظاهرا
وباطنا اذ القضاء في العقود والفسوخ ينفذ ظاهرا وباطنا عنده ومتى نفذ القضاء بالفسخ ظاهرا وباطنا
لم يكن للبايع ان يستحلف المشتري في الرضاء اذ لا فايدة فيه لان فايدته ان ينكل فيظهر انه كان راضيا بالعيب وان
حق الفسخ لم يكن ثابتا له وان القاضي اخطا في قضائه بالفسخ ولكن عند ظهور الخطاء في القضاء لا يبطل القضاء
لنفسخ ظاهرا وباطنا عنده والفرق ان التدارك في مسئلة الدين ممكن وان قضى بالتسليم ولم ينتظر الغايب
لانه متى حضر امكنه ان يستحلف ويسترد ما قبضه الوكيل اذ ظهر الخطاء عند نكوله اذ الحكم لم ينفذ باطنا لانه لم يحكم الا بمجرد
التسليم فكان كالقضاء بالاملاك المرسلة وامر بالرد بالعيب من غير تاخير لتحليف اذ الحكم بالرد لا ينفذ عندهما
باطنا فامكن التدارك في هذا كما في مسئلة الدين قيل يوقف في الفصلين اي فصل الرد بالعيب وفصل الدين
صون الحكم عن النقض وتعلق بالوكيل لا بموكله حقوق كل عقد تضيفه الى نفسه كبايعة واجارة والصلح الجاري مجرى
البيع وهو صلح عن اقرار لانه اصل في العقد لا سفير ولم يكن اصلا لما استغنى عن اضافة العقد الى موكله كرسول فلزم
وقوع العقد للوكيل الا انه جعل نايبا في حق الحكم للا نابه تملكه الموكل ابتداء خلافة عن الوكيل اي بدلا عنه يعني يملكه
الموكل مكان يملك الوكيل اعتبارا للتوكيل السابق كعبد يتهب ويصطاد فان المولى يخلف عن العبد في حق الملك
ولا يدخل في ملك العبد اصلا فكذا الموكل يدخل في ملكه ابتداء ولا يدخل في ملك الوكيل اصلا ولذا لو كان المشتري
منكوحة الوكيل او قريبه لا يفسد النكاح ولا تعتق عليه وهذا هو الصحيح وقيل ملكه الوكيل اولا فانتقل الى موكله
فلم يعتق قريب الوكيل بشرائه لعدم تقرر ملكه وللنافي ان الحقوق تبع للحكم فتتعلق بمن له الحكم وهو الموكل ولو اضاف
العقد من بيع او شراء ونحوه الى موكله تتعلق حقوقه بالموكل وقيل لو اضيف الشراء الى موكله اي لو امره ان
يشتري له عبد فلان فقال لمالكه بعت عبدك هذا فلان الموكل بكذا فقال الوكيل قبلت لزم الوكيل اذ غرض الامر

عو والعهدة الى وكيله في الكف فيملكه الوكيل لا الموكل كذا كتبته في جامع الفصولين وصح للمشتري منع الثمن من الموكل
لانه كاجنبي لو دفع الى الموكل لم يطالبه الوكيل ثانيا بالقبض استحسانا اذ لو طالبه بالثمن فالمشتري يطالب به الموكل فاذا
استرده دفع الى الوكيل فالوكيل يدفع فلا فايدة في المطالبة وتعلق الحقوق بموكله في كل عقد تضيفه الوكيل الى
موكله كنكاح وخلع وصلح عن انكار ودم عمد وكعتق على مال وكتابة فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا يلزم
وكيل المراة تسليمها لانه في الصور المذكورة سفير محض ولذا لم يستغن عن اضافة العقد الى الموكل حتى لو اضاف
عقد النكاح الى نفسه وقع النكاح له فصار كالرسول وهذا لان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانها من قبيل
الاسقاطات اما غير النكاح فظاهر وكذا النكاح اذ الاصل في الابضاع الحرمة فكان النكاح اسقاطا للحرمة والا
سقاط يتلاشى فلا يتصور صدور السبب عن شخص على سبيل الاصالة ووقوع الحكم لغيره فجعل سفيرا لتقارن الحكم السبب بخلاف
البيع فان حكمه يقبل الفصل عن السبب كما في البيع بخيار فجاز صدور السبب عن شخص اصالة ووقوع الحكم لغيره خلافة
ولو وكل وكيلا بان يهب عبده لفلان او يتصدق عليه او يعيره اياه او يودعه او يرهنه او يقرضه فهو سفير
ايضا لان احكام هذه العقود انما تثبت بالقبض فلا يجوز ان يكون الوكيل اصيلا فيه لانه اجنبي عن المحل الذي
ايضا لان احكام هذه يلاقيه القبض فكان سفيرا ومعبرا عن المالك بخلاف البيع فانه يتعلق بالعبارة وهي له وكذا
اذا كانت الوكالة من الملتمس لهذه التصرفات كالوكالة بالاستعارة او الارتهان او الاستيهاب فالحكم والحقوق كلها
تتعلق بالموكل وكذا الوكالة بالشركة والمضاربة ويبطل التوكيل بالاستقراض لانه فكان للوكيل الا اذا طلب على
وجه الرسالة فيقول ارسلني فلان اليك يستقرض كذا فيثبت الملك للآمر وهذا لان المستقرض يلتزم بدل القرض في
ذمته ولو قال بع شيئا من مالك على ان يكون ثمنه لي لا يصح فكذا اذا قال التزم العشرة في ذمتك على ان يكون عوضه لي
وكان التوكيل بالاستقراض قياس التوكيل بالتكدي اقول الموكل بالاستقراض يلتزم العوض في ذمته بخلاف الموكل با
لتكدي فقياس التكدي التوكيل بنحو الاحتطاب لا التوكيل بالاستقراض فكان التوكيل بالاستقراض باطلا وما استقرض
للوكيل وله ان يمنعه من الآمر ولو هلك هلك من ماله كذا في الكافي وغيره اقول لم لا يصح بتجويز الرجوع على
موكله كما في التوكيل بالشراء فان الثمن يجب في ذمة المشتري وبدله الموكل مع انه لم يبطل بتجويز الرجوع في الثمن على
موكله فليكن الاستقراض كذلك تصحيحا لكلام العاقل مهما امكن فان اجيب بان الثمن يجب على الموكل في مسئلة
الشراء حتى اعتبر بينه وبين موكله عقد آخر وللصحيح ان يعتبر آخر في الاستقراض لانه يفضي الى دين بدين يرد بان
القرض عارية عند المستقرض وكذا ينعقد بلفظ الاجارة فكان المراد رد عين المأخوذ كما ذكر في الهداية في مسئلة
ما اشترى المسلم اليه كرا من رجل وامر رب السلم بقبضه الخ فاقول اذا كان المراد رد عين المأخوذ لا يفضي
الى دين بدين لعدم المبادلة وايضا على هذه الرواية من الهداية يصير المستقرض مستعيرا والتوكيل بالاستعارة يجوز
كما مر فليجز التوكيل بالاستقراض ايضا عبرة للمعنى وقد اشير الى صحة التوكيل بالاستقراض في كتاب المضاربة وقد تعرضنا
لهذا البحث ثمة في مسئلة زيادة المضارب في الثمن بعد مسئلة اقتراض المالية للمحمل فلينظر ثمة والظاهر عندي جوازه
كما قررناه والله اعلم

فصل

صح التوكيل بشراء شيء لو علم الوكيل الجنس وان لم يسم الثمن لو قل انواع الجنس
اذ جهالة النوع يسيرة اذا قل النوع كفرس وبغل وثوب هروي ومروي فانها اجناس انواعها قليلة فصح التوكيل

بشرايهما وان لم يسم اثمانهما لان مبنى الوكالة على التوسع لكونها استعانة فتحتمل فيها الجهالة اليسيرة استحسانا اذ في اشتراط
بيان الوصف بعض الحرج فسقط اعتباره ولا يصح التوكيل بشراء لو جهل الجنس ولو سمى الثمن لتفحش الجهالة كرقيق ودابة
وثوب فانها اجناس عالية تحتها اجناس وهي عبد وامة وما مر من فرس وبغل وثوب هروي ومروي فلو وكل بشراء
ثوب مثلا لم يصح لانه يتناول اجناسا شتى من الاطلس الى الكساء فلم يعلم مراده فلم يصح وان سمى الثمن لان جهالة الجنس
فاحشة ولا تزول لتحقق الجهالة بتسمية الثمن اذ يمكن ان يوجد بالثمن المسمى واحد من كل جنس كثوب هروي او مروي
اقول ينبغي على هذا ان لا يصح فيما كثر نوعه ان سمى الجنس والثمن لا النوع مثلا لو وكل بشراء عبد بالف درهم يمكن ان
يوجد بالالف عبد رومي او تركي او قفجاقي او هندي او نحوه فلا تزول الجهالة الفاحشة بتسمية الجنس والثمن فتعذر الا متثال
وفي كثير النوع لو بين النوع او الثمن صح والا لا كفرس وامة ودار فانها اجناس تحتها انواع كثيرة فان الفرس مثلا له انواع
كثيرة كعبدي رومي وتركي وهندي وسندي ونحوه فلو وكل بشراء عبد ولم يبين النوع ولا الثمن لا يصح ولو سمى الجنس
وهو العبد وكذا الامة وكذا الدار لانه تختلف باختلاف البلدان والجيران والمرافق والمحال اختلافا فاحشا فلو بين
نوع الدار والمحلة صح وان لم يبين الصفة الجودة والرداءة والتوسط لانها جهالة مستدركة والحاصل ان الجنس اذا علم
فان كان انواعه قليلة صح التوكيل بالشراء سواء سمى الثمن او النوع او لم يسم شيئا منهما ولو كان انواعه كثيرة يصح لو سمى
النوع او الثمن والا لا اما اذا لم يعلم الجنس فلا يصح سواء سمى الثمن اولا وسواء قل انواعه او كثرت الا اذا قال اشتر لي ثيابا او دوابا
او اشياء او ما شئت او ما رايت او ادني شيء حضرك او ما يوجد او ما تيسر فانه يصح اذ التعميم دليل التفويض الى رايه وكذا
لو قال اشتر لي بالف وبع فانه توفيض وكذا لو قال اشتر لي بالف ولم يزد عليه فانه يصح استحسانا لانه تفويض عام فكانه قال
اشتر ما بدا لك وكذا لو قال اذنت لك ان تشتري به ما بدا لك وكذا لو قال اجعل الف ما لك بضاعة لان لفظ البضاعة تدل
على التعميم ويصير مستقرضا منه الف ويصير البايع قابضا للآمر بحكم القرض او لانه يصير قابضا لنفسه اقول فان قيل فيه اشكال
لان البايع مجهول وكذا المبيع فينبغي ان لا يصح جعله بقبضه نايبا عن الآمر لان توكيل المجهول لا يجوز كما يجيء في مسئلة
التوكيل بالشراء بدين على الوكيل اجاب بان الآمر كانه وكل رب الالف بان توكل عن الآمر بايع في القبض فانه يرد بان يقال
فليكن هنا كذلك فليصح التوكيل بشراء بدين على الوكيل وان جهل البايع ويجيء الكلام في مسئلة التوكيل بالشراء بدين على
الوكيل قلنا مثل هذا قوله اشتر لي بهذا الالف اثوابا فانه لا يصح للجهالة لانه جمع قلة فغرضه تخصيص لا تعميم فلا بد من البيان
بخلاف ثيابا اذ الثياب للجنس لانه جمع كثرة فيعم فكان غرضه التعميم فلا حاجة الى البيان وضد قوله اشتر لي ثلاثة اثواب
او ثوبا او ما اريده او ما احتاج اليه او بضاعة في حوائجي اي قال له اجعل لي الفا من مالك بضاعة في حوائجي فانها لا
يصح للجهالة كان المبيع لموكله ولو شراه لنفسه لو عين المبيع وغاب دفعا للغرور ولو شراه بحضرة الموكل وصرح
الوكيل بشرائه لنفسه او شراه بخلاف ما سمى من الثمن جنسا كما مر بدراهم وهو شراه بدنانير او بالعكس او زيادة على الثمن
المسمى او شراه بغير النقود والحال انه لم يسم الثمن او شراه وكيل الوكيل بغيبة الوكيل الاول وقع المبيع للوكيل الاول اذ
خالف امر آمره فنفذ عليه اقول الموكل لو عين المبيع ولم يسم الثمن ثم شراه الوكيل بغير النقود ينبغي ان يكون المبيع
للموكل عندح لانه اذا لم يسم النقد تعين النقد للثمنية بالعرف فيصير الوكيل مخالفا بشرائه بغير النقد باعتبار العرف وعند
ح يعتبر الاطلاق لا العرف في هذا الباب كما يجيء في البيع بعرض وبغبن فاحش وعندهما بالعكس ولو شراه وكيل الوكيل

بحضر

بحضرة الوكيل الاول يقع للموكل الاول لحضور راي وكيله ولو لم يعين المبيع كان لمن اضيف العقد الى نقده للعرف اي
لو اضاف العقد الى دراهم الآمر بان يقول شريته بدراهم الآمر او يقول شريته بهذه الدراهم او بهذا الالف والدراهم
ملك الموكل كان للآمر وان نقده مال نفسه والدراهم وان لم تتعين لكن الظاهر ان المسلم لا يضيف شراء الشيء لنفسه
الى دراهم الغير لانه مستنكر شرعا وعرفا وان اضافه الى دراهم نفسه فهو لنفسه وان نقده من مال موكله جريا على العادة
ولو اضيف العقد الى مطلق النقد بان شرى بالف مطلق من غير ان يقيد بالف هو ملك الموكل فلمن نوى للاحتمال
فان نوى نقد الآمر فالمبيع للآمر وان نوى نقد نفسه فهو لنفسه ولو تكاذبا فيمن نوى فلمن له نقد للعرف اي يحكم النقد
فان نقده من ماله فهو له وان نقده من مال الموكل فهو للموكل اقول قوله ولو تكاذبا فيمن نوى يحتمل ان يصرف النية
الى النقد بان قال الموكل نويت الاضافة الى نقدي وقال الوكيل نويتها الاضافة الى نقدي ويدل عليه السياق
ويحتمل ان يصرف النية الى من وقع الشراء له بان قال الموكل نويت الشراء لي وقال الوكيل نويت الشراء لي وينبغي
ان يتحد الصورتان في الحكم والله اعلم ولو اتفقا ان لا نية يحكم النقد للترجيح بالنقد فيصير لمن له النقد والحمل على
الصلاح اي اذا نقد الثمن من مال الموكل فهو للموكل اذ الظاهر ان المسلم لا ينقد من مال غيره ثمن ملك شراه لنفسه لانه
غدر وخيانة جعله للوكيل لاصالته اذ الاصل ان يكون الانسان عاملا لنفسه اقول فان قيل يرد على
صورة التكاذب يتحقق الاصالة ثمة ايضا في جانب الوكيل والحاصل ان النقد والاصالة موجودان في الصورتين
فينبغي ان يتحد الحكم في الصورتين اما حكم الاصالة واما حكم النقد اقول يمكن الفرق بانهما اتفقا في صورة التكاذب
على وجود النية وهي مقدمة على اصالة الوكيل فترجحت بالنقد بخلاف ما نحن فيه اذ لا نية فعمل باصالة الوكيل
فلا يرد عليه التكاذب ولو عين قن للشراء لموكله فقال الوكيل والقن حي شريته لك وقال آمره لنفسك صدق ما
مور سواء دفع اليه ثمنه او لا اذ اخبر المامور عما ملك استينافه فللوكيل ان يشتريه الآن فيصدق كما يصدق المامور
لو كان القن ميتا حال الاختلاف وقد دفع ثمنه الى المامور لانه امين يدعي الامتثال والخروج عن عهدة الامانة من
الوجه الذي امر به فيحلف اذ القول للامين مع اليمين ولو لم يدفع الثمن الى المامور والمسئلة بحالها فالقول لآمره
لانكاره الرجوع بثمنه لان غرضه الرجوع بثمنه والآمر منكر ولانه اخبر عما لا يملك استينافه ولو كان القن غير عين
كان كالمعين لو ميتا او دفع ثمنه الى الوكيل اي لو كان القن ميتا فان دفع الثمن الى الوكيل فالقول للوكيل وان لم يدفع
فالقول للآمر ولو كان حيا فان دفع الثمن فالقول للمامور والا اي ان كان حيا ولم يدفع الثمن فالقول لآمره
عند ح للتهمة اذ المامور بشراء عبد بغير عينه كما يملك الشراء للآمر يملك الشراء لنفسه فلعله شراه لنفسه فلما لم
يعجبه احاله على الموكل بخلاف الدفع الثمن فان الوكيل يدعي الخروج عن عهدة الامانة فيتبع حكم المبيع والثمن في يده بهما
فافترقا وبخلاف ما اذا كان العبد معينا لانه لا يملك الشراء لنفسه بمثل ذلك الثمن في حال غيبته وهي المسئلة السابقة
اذا العبد حي فيملك ان يشتريه في الحال فاخبر عما يملك استينافه فصح كما في المعين ولو دفع اليه درهم ووكله ان يشتري له
به طعاما يقع الطعام على بر ودقيقه استحسانا اذ العرف ان الطعام اذا قرن بالبيع والشراء يراد به ما قرب من البر
ودقيقه وكذا لو حلف لا يشتري طعاما لا يحنث الا بشراء البر ودقيقه وهذا طلب على كل الطعام اذ لا عرف في الاكل فبقي

على حقيقته والقياس في التوكيل بشراء الطعام ان تناول لكل مطعوم لاطلاق الاسم كما لو حلف لا ياكل طعاما لانه اسم
لما يطعم فينبغي ان يبطل التوكيل لجهالة الجنس لكن القياس ترك بالعرف في التوكيل والحلف على الشراء وبقي القياس
في الحلف على الاكل لعدم العرف فيه وقيل لو كثر النقد المدفوع فعلى البر ولو قل فعلى الخبز ولو بينهما فعلى دقيقه وفي الوليمة
يقع على الخبز بكل حال اي قل النقد او لا ولو قال اشتر لي برا ولم يدفع ثمنه لم يلزمه اذ لم يبين له المقدار وجهالة القدر في
القدر كجهالة الجنس لتعذر تحصيل غرض الآمر بما سمي له لانه سمي البر بلا بيان قدره والوكيل لو لم يسلم المبيع الى موكله
فله رده بعيب لانه من الحقوق لا لو سلمه اي موكله الا باذنه لانتهاء التوكيل بتسليمه ويعتبر مفارقة الوكيل لعود الحقوق اليه في
صرف وسلم بان يوكل بان يشتري له كرا بر بعقد السلم ولو صبيا او قنا محجورين لان المحجور كالماذون في التعاقد فلقبض
قبض المحجور وتسليمه ولا معتبر بمفارقة موكله في الصرف والسلم اذ ليس بعاقد ولم يصح التوكيل من جهة المسلم اليه لان الوكيل
بيع طعاما في ذمته نفسه على ان ثمنه للغير وهذا لا يجوز اقول لا يتعالى صح ان يشتري الوكيل شيئا لموكله ويكون الثمن
على الوكيل فهذا مثله في ان احد البدلين يكون لرجل والبدل الآخر في ذمة رجل آخر فليصح اذ يجاب بانه يمكن ان يعتبر
عقدا آخر لانا ولو دفع الوكيل ثمنه من ماله نفسه وقبض المبيع رجع بالثمن على آمره فكانه امر اذ علم ان الحقوق
تعود اليه فكان راضيا بدفعه من مال نفسه فكانه امره به رجع اي لو شرى الوكيل ما امر به فله الرجوع بالثمن على
الآمر سواء دفع الوكيل الثمن الى بايعه او لا لانهما كمتبايعين والجزاء للوكيل حبس الوكيل المبيع لثمنه نقد الوكيل والموكل
كمتبايعين حتى يرد الموكل المبيع على وكيله بعيب ويتحالفان لو اختلفا في ثمنه كالمتبايعين ويجيء ما يلي الرد
بالعيب في التكلم على التفصيل وله اي يد وكيله موكله فلا حبس كما لو كان المبيع بيد الموكل فلو هلك المبيع في يد
الوكيل قبل حبسه للثمن يهلك من الموكل لاذنه في القبض فكان امانة ولو هلك بعد حبسه جعله كرهن لان الحبس
للاستيفاء ففي ضمان الرهن بلا فسخ البيع بهلاكه اي لا ينفسخ اصل العقد هنا بل يبقى بين الوكيل وبايعه فلا يكون
نظير البيع وبما جعلناه كمبيع اي يكون مضمونا بالثمن قلت قيمته او كثرت لانهما كمتبايعين فينفسخ البيع بين الوكيل
والموكل فكان مضمونا بالثمن كالمبيع فلو كان ثمنه ازيد من قيمته سقط قدر قيمته من الثمن فللوكيل ان يرجع بالباقي
من الثمن وما جعلناه كغصب وله انه غاصب بحبسه اذ ليس له الحبس لما مر من دليله فيكون مضمونا بكل قيمته فلو قيمته
اكثر من الثمن فالوكيل يضمن الفضل عنده لا عندنا ولو وكله بشراء عشرة من لحم بدرهم فشرى بدرهم منوين من ذلك
اللحم الذي يباع منه مثله من بدرهم فاللازم لموكل من بنصف درهم عنده لا امره بالمن لا بالمنوين اذ المقصود وبيع
لا ثمنه قلت واقفهم والزماه منوين اذ خالف الى خير فصار كما لو وكله ببيع عبده بالف فباعه بالفين ضد شراء
اللحم الذي يساوي منوان منه بدرهم حيث يصير مشتريا لنفسه وفاقا لانه خالف الى شراء اذ الامر بنا ول السمين و
قد اشترى المهزول ولو وكل بالشراء بما له عليه من الدين وعين المبيع او البايع صح كهبته دينه ممن ليس عليه الدين وتو
كيل الموهوب له بقبضه فانه لو وهب دينه ووكل الموهوب له بقبض ذلك الدين يصح الهبة فكذا صح هذا التوكيل بالشراء
وان كان فيه يملك الدين ممن ليس عليه الدين وهو البايع لكون البايع وكيلا بقبضه بتعيين البايع او المبيع فان
في تعيين المبيع تعيين البايع اقول فان قيل لو وهب دينه ممن لا عليه الدين ثم يصح بمجرد الهبة للرجل المعين بل لا بد
لصحتها من التصريح بالتوكيل بقبضته وهنا عين البايع فقط ولم تصرح بتوكيله بقبض الدين فينبغي ان لا يصح الا بتصريح

التو

التوكيل اقول يمكن ان يفرق بان البيع يتحقق بدون قبض الثمن ولا يقتضي وجود الثمن في الحال فاذا يتحقق البيع بدون ون
قبض الثمن صح ان يتضمن التوكيل بقبض الدين للثمن دلالة بخلاف الهبة فانها لا تتحقق بدون وجود الموهوب في الحال ولا تتم
الا بالقبض فيصير الهبة معدومة غير متحققة قبل قبض الدين والمعدوم لا يتضمن التوكيل فلا بد من وجود الدين الا بالقبض بتو كيله
على حدة ثم يتحقق الهبة بقبضه فافترقا وفي هذا الفرق امكان المناقشة والا اي ان لم يعين المبيع او البايع فهو
لم يجز عنده كما لو قال لمديونه اعط دينا لي عليك من شئت فانه لا يجوز فكذا هذا لما فيه من تمليك الدين ممن لا عليه بلا
توكيل اذ البايع مجهول والمجهول لا يصلح وكيلا اقول هذا اشكل بما مر في اوايل هذا الفصل حيث قال لو جعل الف
من ماله بضاعة الى قوله كان البايع قابضا للآمر بحكم الوضع الخ فان البايع مجهول مع ان قبضه وكالة عن الآمر فليكن
هنا كذلك وعلى ان النقد لا تتعين في العقود فكان الموكل اطلق الثمن ولو وكله بشراء عبد بالف ولم يقيد الالف
بانه دين بل اطلقه صح ولزم الآمر وان لم يكن البايع ولا المبيع متعينا فكذا هذا ورد دليلهما بان النقد تتعين
في الوكالة حتى لو قيد الوكالة بدين عليه ثم اسقط الدين بطلت الوكالة حتى لو اشترى المامور به يكون للوكيل
لا للآمر فلما لم يجز التوكيل عنده صار العبد للوكيل واذا هلك يهلك من ماله الا اذا قبضه الآمر منه كان ملكا له
بالتعاطي وعلى هذا الخلاف وتأمر بالسلم والصرف بدين له على الوكيل اي لو قال اسلم ما لي عليك الى فلان في
كذا صح وفاقا ولو قال الى من شئت فعلى الخلاف وكذا الصرف ولو وكل بشراء امة بالف فقال الآمر شريتها بخمسمائة
وقال وكيله شريتها بالف صدق آمره لو تساوي قوله وهو خمسمائة ودفع الالف الى الوكيل اولا لانه خالف
اذ الامر تناول امة تساوي الفا والمامور بشراء امة تساوي الفا لا يملك بشراء امة تساوي خمسمائة
فتلزم الامة المامور ولو تساوي الفا صدق مامورة لو دفع الالف الى الوكيل لانه امين يدعي الخروج
عن عهدة الامانة والامر يدعي الرجوع على الوكيل بخمسمائة والوكيل ينكره فالقول للمنكر والا اي ان لم يدفع
الالف الى الوكيل تحالفا كمتبايعين اختلفا في قدر الثمن ثم تفسخ العقد الذي جرى بينهما ويصير الامة للوكيل
الانقاض ملك الآمر ولو وكله بشراء هذا العبد ولم يسم ثمنا فقال المامور شريته بالف وصدق بايعه و
كذبه آمره وقال شريته بخمسمائة تحالفا لما مر من اختلافهما في الثمن وقيل لا يتحالفان اذ تصادق
البايع والوكيل كان شراء البيع فبطل الاختلاف وردهذا القيل بان تصادقهما لغو في حق الامر اذ البايع
لو استوفى الثمن لغا تصديقه لانه صار اجنبيا عنهما بعد استيفائه وان لم يستوفه فكذلك في حق الموكل لانه اجنبي
عن الموكل اذ لم يجر بين البايع والموكل عقد فلا يصدق عليه فكان الاول هو الصحيح ولشراء الآمر اي لو وكل عبد رجلا
بشراء نفسه من سيده بالف ودفع الى الآمر اليه فلو اضاف الوكيل العقد الى العبد الآمر بان قال لسيده شريته لنفسه
فباعه على هذا عتق وكان ولاؤه لمولاه واصله ان بيع العبد من نفسه اعتاق وشراء العبد نفسه قبول الاعتاق
ببدل فخرج تحقيقه البيع بين المولى وعبده فانه بيع ماله من نفسه واذ لا يجوز جعل مجازا عن العتق على مال
ولو اطلق الوكيل اي لم يضف كان العبد للمشتري عملا بحقيقة البيع ويكون الالف لسيده لانه كسب قنه ووجب على
المشتري الف ثمنا وبشراء نفسه للمامور اي لو قال لعبد رجل اشتر لي نفسك من سيدك بالف فقال لسيده
بعني نفسي لفلان بالف فباع كان للآمر لصحة الوكالة ولو اطلق العبد اي قال لسيده بعني نفسي ولم يقل لفلان

عتق اذ البايع عند الاطلاق قصد الولاء لنفسه ظاهرا ولو وكل بشراء امة فشرى عمياء او شلاء فهو نفذ على موكله عنده
عملا بالحقيقة ومن مطلق الشراء لوجود حقيقة الشراء في العمياء غير متعارف وكذا شراء الشلاء ومقطوعة
اليدين او الرجلين غير متعارف بخلاف العوراء ومقطوعة احدى اليدين او احدى الرجلين فانها معيبة وشراء المعيب متعارف
ولو وكل بشراء قفيزي عينين ولم يسم ثمنا فشرى احدهما صح للاطلاق ولو وكل بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصف
الالف او اقل لزم الآمر للوفاق ولو شراه باكثر من نصفه فهو لم يلزم الامر عنده بخلاف الى شراء فلا يلزمه للا بشراء الآخر ما بقي من
الالف قبل الخصومة فلو شرى الآخر ما بقي قبل الخصومة يلزم الآمر لحصول غرضه والزمان لو شراه باكثر من نصفه بيسير
غبن لو بقي ثمن آخر اذ المطلق تقيد بالمتعارف ولو وكله بشراء قفيزين او بيعه بالف فشرى معا او باع مع عبد آخر
بالفين وقيمتهما سواء فنوى البيع او الشراء لم يلزم الآمر عنده اذ تساوي القيم ظني لتفاوت القيم غالبا فلا وفاق
شك ولهما تساويهما فلا مخالفة للتناصف فلزم الآمر ما امره من بيع احد القفيزين او شرائه اقول مشكل قوله بما تقدم
من انه لو وكل بشراء عبدين عينين بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه واقل لزم الموكل اجماعا للانقسام دلالة
فوافق للامر فلزم مع ان الشك في التساوي ثابت ثمة ايضا فلا وفاق بالشك فلا بد من الفرق والاتحاد حكما فان
اجيب بان الموكل ثمة لما قابل الالف بالعبدين المتساويين قيمة صار كانه قال اشتر كلا منهما بخمسمائة فاذا اشترى
احدهما بخمسمائة يكون موافقا لا مخالفا وهنا لم تقابل الالف بالعبدين حتى يجعل كانه نصف بل قابل الالف
بعبد واحد فاذا قسمنا الثمن باعتبار قيمتهما لا يتيقن الالف للعبد المامور به اذ قد لا يتساويان في نفس الامر
فيكون خلافا لا وفاقا امكن ان يرد بان ما ذكرتم لا يزيل الشك في الوفاق غاية الامر ان الشك ثمة في انه هل امره
بشراء احدهما بالنصف اولا والشك هنا في انه هل اشترى احدهما بالنصف وكل واحد من الشكين يزيل تيقن الوفاق
فينبغي ان يتحد الحكم في الصورتين عنده نفيا واثباتا كما عندهما ولو وكله بشراء معين ولم يسم الثمن فشراه
بكيلي او وزني في الذمة ما الزمنا الموكل للثمن لانصرافه الى المتعارف وهو الشراء بالنقدين وله ان الكيلي والوزني
الثابت في ذمته ثمن كالنقدين فلا مخالفة وهو قوله على رواية الكافي ولو قال بعني هذا لزيد فباعه ثم المشتري
انكر الامر اخذه زيد لاقراره الا اذا قال زيد لم امره لا ياخذه لرده اقراره الا اذا رضي المشتري وسلمه الى زيد
فانه يصير لزيد بيعا ثانيا بالتعاطي

فصل

الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من ترد شهادته له عنده
للتهمة كما في الشهادة الا ان يبيع باكثر من قيمته اقول وكذا لو شرى منه باقل من قيمته بلا تغابن فينبغي ان يصح عنده
ايضا وجوزاه بمثل القيمة لانقطاع المنافع وتباين الاملاك الا في عبده ومكاتبه وكذا ان دين من هولاء لا يبرأ
بلا بيان عنده خلافا لهما لما مر من التهمة عنده لا عندهما اقول يرد عليهما الشهادة فانهما قالا باتصال المنافع
ثمة حيث اتفقا معه في رد الشهادة بانقطاعها هنا وبينهما منافاة ويمكن الجواب بان القول باتصال المنافع
ثمة يمكن ان يكون قوله ويكون لهما دليل غيره كالتهمة بارادة وصول المنفعة الى ولده او كونه لا لاتصال المنافع بينهم
وبيع الوكيل مطلقا اي بغبن يسير او فاحش او بعرض جايز عنده للامتثال للاطلاق نفيا جواز البيع بغبن
فحش وهو رواية عنه وكذا نفياه بعرض ومعهما ان لا بيع من وجه اذ البيع بغبن فاحش هبة من وجه ولذا
معتبر من ثلث المريض ولا يملكه الاب والوصي والبيع بعرض شراء من وجه وهو وكيل بالبيع لا بالهبة والشراء ولا عادة

او

وطهما المجاز المتعارف
ومعهما اذ المراد بهذا المطلق
هو الشراء المتعارف وشراء
العمياء كما مر صح

اذ البيع بغبن فاحش وبالعرض ليس معتادا فلم يتناوله التوكيل والحاصل ان العبرة عنده لحقيقة الاطلاق وعندهما
بالمجاز المتعارف وكذا اجارة ارض لتنبيت زرع بكيلي او وزني بغير عينه اي في الذمة جائز عنده للاطلاق ونفياه لا بنقود
او ببعض الخارج من الارض يعني المزارعة لتقييد المطلق بالعرف ولو استاجر بالمزارعة وقد اطلق الامر فهو لم يجز عندهما
لكن المزارعة عنده والامر المطلق ينصرف الى العقد الصحيح ولهما العرف اي اصل المزارعة يصح عندهما لانه متعارف
وكذا يصح للوكيل بالتبيين في الارض ان يأخذها مزارعة للعرف وصحة اصل المزارعة ولو امره بالبيع مطلقا يجيز النسيئة
للاطلاق وللنساء فهي اي مطلقه ينصرف الى الحال لكمال الحال اذ المطلق ينصرف الى الكامل قيل وافقهم لو بيع للحاجة
لا للتجارة وفي الكافي ان مطلق الامر بالبيع ينتظمه نقدا او نسيئة الى اي اجل كان عنده وعندهما تقيد باجل متعارف
حتى لو باع باجل غير متعارف بين التجار بان باع الى خمسين سنة جاز عنده لا عندهما ويبطل كفالة الوكيل
ثمن ما باعه كفالة وبطل عكسه وهو وكالة الكفيل اي الكفيل بالمال لا يجوز ان يتوكل بقبض ذلك المال وبطل الاحالة على
الوكيل اي اذا قبل الحوالة للامر بان احال المشتري الامر بالثمن على الوكيل وقبل الحوالة بطلت الحوالة للمنافاة بين الحوالة
والوكالة وكذا بين الوكالة والكفالة اذ الوكيل امين وبالكفالة والحوالة يكون ضمينا وبين الامانة والضمان منافاة
للاتحاد وبطل بيع الوكيل من موكله عرضا بثمن له على مشتريه ليكون عرض الوكيل للموكل ويكون الثمن الذي على الوكيل
للوكيل وكذا بطل صلحه او قضاؤه كذلك اي على ان يكون له الثمن الذي على مشتريه اي الوكيل لو صالح الموكل على امة مثلا
او قضى الثمن من ماله على ان يكون له الثمن الذي على المشتري لم يجز هذا الصلح والقضاء ليملكه الدين ممن لا عليه ضد صلح
وقضاء به تبرعا اي الوكيل بالبيع لو صالح موكله على امة للوكيل او قضى من ماله لموكله ثمن المبيع على ان يبرأ المشتري
من الثمن الذي عليه صح الصلح والقضاء والبراءة اذ ليس فيه تمليك الدين ممن ليس عليه الدين اقول ينبغي ان يصح
بيع الوكيل عرضه من موكله بثمن على المشتري اذ البايع وهو الوكيل معلوم فينبغي ان يصح على ما مر في الفصل المتقدم
من ان التوكيل بشراء بهذا الدين على الوكيل يصح اذ البايع اذا كان معلوما يعتبر وكيلا بقبض الدين فيصح لان
تمليك الدين من غير من عليه الدين يصح اذا وكل بقبضه كما مر ثمة فكذلك هنا بل اولى اذ البايع والثمن قبض ذلك الثمن
للابتداء لانه وكيل عائد اليه الحقوق وكان احالة اي الوكيل بالبيع اذا باع ودفع العبد الى المشتري ولم يقبض
الثمن لكنه احال امره بثمنه على المشتري ورضي به المشتري جاز ويكون هذا وكالة لا حوالة اذ الحوالة نقل الدين من ذمة
الى ذمة فيقتضي قيام الدين في ذمة الوكيل لتنتقل الى ذمة المشتري ولا دين في ذمة الوكيل فلا حوالة فحمل على الوكالة مجازا
تصحيحا للكلام بها تحرزا عن الالغاء وتقيد شراء الوكيل بمثل القيمة ويسير غبن وهو ما دخل تحت التقويم قيل ده نيم في العروض
وده يازده في الحيوان وده دوازده في العقار عبرة بكثرة التصرف وقلته لان الغبن يكثر عند قلة التصرف ويقل عند
كثرة التصرف وبيع العروض ونحوه واما نحو الخبز واللحم فالوكيل بالشراء اذا زاد على ذلك لا يلزم الموكل قل او كثر ولم يجز
في الشراء فاحش الغبن للتهمة لجواز انه اشترى لنفسه فلما عرف الغبن اراد ان يحوله الى الامر ولا تمكن مثل هذه التهمة
في الوكيل بالبيع حتى لو وكل بشراء شيء معين فشراه بفاحش الغبن او وكله بنكاح فزوجه باكثر من مهر مثلها فهو
صح عنده للاطلاق ولا تهمة ولو وكله ببيع قن فباع نصفه فهو صح عنده للاطلاق وقالا لا يصح لو باع باقيه قبل الخصومة
والا فلا للعرف اذ المتعارف هو بيع الوكيل فينصرف اليه ولو وكله بان يبيع كرا من بر فباع نصفه صح وفاقا لعدم

كثير والحيوان متوسط والعقار
قليل فقدر بحسب ذلك كما في المنح
وهذا فيما ليس له قيمة معينة كعبد
صح

ضرر التبعيض بخلاف القن وفي الشراء اي لو وكله بشراء قن فشرى نصفه او قفا لانه لم ينفذ على العاقد لم يخالف
من كل وجه لاحتمال الوفاق وله ان الشراء لا يتوقف فينفذ على عاقده لا على آمره بخلاف شرائه بشركة لان غرض الامر شراء
كل العبد لا الشركة فلما خالفه نفذ عليه فلو شرى الباقي قبل الخصومة الزمنا الموكل لا الوكيل لوفاقه وله نفاذ
العقد الاول عليه فكذا الثاني تقيد البيع بما قيده في قوله بعه غدا او بنقد او من فلان لافادة القيد اي نابيع في بيته
وقد امر بالبيع في السوق اذ القيد لم يفد ولو خالف الى خير انفذناه لرضاه ظاهرا قوله وله الخلاف دليل في المسئلتين
ولو باع بيعا صحيحا وقد امر بفاسد البيع اوقفه على اجازته للخلاف وافادة القيد اذ له فائدة حق الفسخ والا
سترداد في الفاسد ونفذناه للخير لحل صحيح لا فاسده وبيعه بخيار ثلاثة ايام وقد امر بشهر جائز للخير ولها الشرح
الشهر عندهما لا عنده اقول ينبغي ان يتوقف على اجازته عندهما ولو شرط الخيار ثلاثة ايام فزاد البيع
قيمة في المدة زيادة كثيرة فاجاز الوكيل او سكت حتى مضت المدة فبيع لزم عند ح كانشائه لجواز البيع بغبن
فاحش عنده لا عندهما ويلزمه بسكوته اذ لم يجدد الوكيل بعد الازدياد شيئا ونحو البيع يحتمل الاجازة
والسكوت لا يضاف كل منهما الى الوكيل فلم يجز البيع كانشائه لحضه الغبن ولو وكله بعتق قنه فحرر نصفه فلو صح عند
ح اي عتق نصفه لا نصفه الآخر وقالا عتق كله او وكله بتحرير نصفه فحرر كله فلو لغى عند ح وجوزاه لما في تجزي العتق
من انه يتجزى عنده لا عندهما فالامر بنصفه امر بكله عندهما لا عنده فخالف تحرير كله عنده لا عندهما فلغى عنده لا عندهما
ولو وكله بنكاح فزوجه بزيادة مهر فاحشا او زوجه بامراة غير كفؤ ممن تقبل شهادة الوكيل لها فلو صح
عند ح للاطلاق ولا تهمة ولهما العرف ولو زوجه بامراة كفؤ ممن ترد شهادته لها فلو لم يجز عند ح للتهمة واجازاه
للعرف واستثنى من يلي عليها الوكيل اي لم يجز للوكيل تزويج امراة هو وليها لانه لعقد مع نفسه والمراة التي الوكيل
وليها كبنته الصغيرة وامته ومكاتبه ولو وكله بنكاح هذه الحرة فزوجها بعد لحاقها بدار الحرب مرتدة وسبيها فهو
صح عند ح لا عندهما وكذا الوكيل بالصلح عن دم عمد اذا صالح على اقل من دية وهو وكيل من جهة الطالب صح عند ح
للاطلاق ولم يصح عندهما للتقييد اذ الاطلاق يتقيد بالعرف عندهما ولو وكله بالصلح عن موضحة خطأ وما يحدث
منها بخمسمائة درهم فبرأت فله نصف عشر الخمسمائة وهو خمسة وعشرون درهما ويرد الباقي عند ح اذ قوبل
الصلح بالشجة والنفس فلما سلمت النفس سقط حصتها وقالا له كل الخمسمائة اذ ذكر الحادث وعدمه
سواء ولو لم يذكر الحادث سلم له كل البدل فكذا اذا ذكر الا يرى انه لو صالح عن الشجة وسكت فمات لم يجب شيء
اقول ينبغي ان يصح هذا على قولهما لا على قول ح على ما بين في ان العفو عن نحو القطع عفو عن السراية عندهما لا
عنده وقد ذكرنا ما ينافيه في اواخر فصل المملوك من كتاب الجنايات فليتأمل ثم

فصل

ولا يتصرف
احد الوكيلين وحده الا في طلاق وتحرير بلا بدل ورد وديعة وقضاء دين اذ لم يحتج الى الراي حتى قوله لرجليه
طلقاها لو شئتما او امرها بيدكما لانه فوض الى رايهما اذ هو تمليك مقتصر على المجلس على انه علق الطلاق بفعلهما
فصار كما لو علقه بدخولهما فلا تطلق باحدهما والا ان تصرف احد الوكيلين في الخصومة لرضاه اذ العرف
انفراد الخصم بالتكلم ليفهم الحاكم لكن تنفقان قبل التكلم عند الحاكم على الوجه الكلام لتحصل فائدة توكيلهما فقيل
يجب حضور الآخر وعند الجمهور لا يجب وقبضا معا لامكان قبضهما معا بخلاف الخصومة ولم يرض الا بامانتهما وله

الحاجة

الحاجة الى الراي في الخصومة ولم يرض الا برايهما ولا يوكل الوكيل اذ الرضا برايه ليس رضاء بغيره لتفاوت
الآراء الا باذن او باعمل برايك فحينئذ صح للوكيل ان يوكل لا للاجازة فلا ينعزل وكيل الوكيل بعزل الوكيل الاول اياه
ولا بموت الوكيل الاول اذا صار وكيلا للموكل الوكيل الاول ولو وكل بلا اجازة فعقد الثاني بحضرة الوكيل الاول
او اجازة الوكيل الاول او غاب صح لحضور رايه ويرجع الحقوق الى الثاني لا الى الوكيل الاول في الصحيح كما لو باع
اجنبي فاجاز الوكيل فانه يجوز وتتعلق الحقوق بالمباشر فكذا هذا وله ان الحقوق تتعلق بالعاقد والموكل انما
رضي بان تتعلق الحقوق بالوكيل الاول دون الثاني ولو قدر الموكل الاول الثمن للثاني فعقد الثاني بغيبة
الاول قيل صح لحصول الغرض من الراي وهو تقدير الثمن ضد بيع احد الوكيلين بثمن قدره الموكل حيث لا يصح
اذ الغرض ثمة اجتماع رايهما في الزيادة في الثمن اذ التقدير يمنع النقص لا الزيادة واختيار المشتري الذي لا يماطل
في دفع الثمن وقيل لا يصح لما مر في احد الوكيلين من ان التقدير يمنع النقص لا الزيادة والغرض فيهما او في مشتر
لا يماطل وتبطل الوكالة بعزله الا اذا تعلق بها حق الغير كما لو وكل بالتماس الطالب وغاب المطلوب فعزله لا ينعزل
صونا لحق الطالب لانه ثبت بالتوكيل نوع حق للطالب قبل الوكيل وهو ان ثبت عليه حقه فلو صح عزله يبطل هذا الحق
اصلا اذ لا يمكنه الخصومة مع الوكيل لعزله والمطلوب ربما يغيب قبل ان يحضر الطالب فلا يمكنه الخصومة معه ايضا و
صار كوكالة شرطت في عقد الرهن فان الراهن لا يملك عزل الوكيل لما فيه من ابطال حق المرتهن بخلاف التوكيل بغير
التماس الطالب حيث يصح العزل حال غيبة الطالب وان كان يبطل حق الطالب لانه رضي ببطلان حقه حيث لم يلتمس
التوكيل مع علمه ان الموكل ربما يغيب فلا يمكنه الخصومة معه وبخلاف ما اذا كان الطالب حاضرا فان حقه لا يبطل اصلا لانه
ان لم يمكنه الخصومة مع الوكيل يمكنه الخصومة مع المطلوب او يمكنه ان يطلب منه وكيلا آخر وان شرط علم الوكيل بعزله
لان في انعزاله بغير علمه اضرارا به لانه ربما يتصرف ثم يظهر انه غير وكيل فيلحقه عهدة وضمان فانه يسلم المبيع بثمنه
ولو اشترى شيئا يلزمه لا الموكل فيتضرر ولهم ان العزل حقه لانه بالعزل يسقط حق نفسه لان نفوذ الوكالة لحق المو كل
والمرء ينفرد باسقاط حق نفسه كالطلاق والعتاق والعزل يثبت عند ح بعدل او مستورين لان العزل من المعاملات
ومن الاخبار بشبهة الشهادة لانه ملزم كنهي للزام الضرر بتصرف الوكيل بعد الخبر فشرط احد شطري الشهادة
وهو العدد او العدالة وقالا بواحد مطلق كرسالة لانه من المعاملات كتوكيل يكفي في التوكيل خبر الواحد مطلقا عدلا
او لا فكذا العزل وتقبل في المعاملات خبر الواحد مطلقا سواء كان عدلا او لا ذكرا او انثى حرا او لا بالغا او لا مسلما
او لا كما ذكر في الحظر والاباحة وتبطل الوكالة بموت احدهما لانها غير لازم اذ لكل منهما الامتناع متى شاء فكان بقاؤها
كابتدائها فاشترط قيام الاهلية من الابتداء في كل ساعة فيعزل بموت الموكل علم بموت الوكيل او لا لان العلم شرط
لعزل قصدي لا حكمي اقول قد شرط العلم في بعض افراد العزل الحكمي كما مر في تكملة كتاب الشركة وسيجيء في اواخر
تكملة كتاب الوكالة هذا مع ما اوردناه من الاشكال وتبطل بجنون احدهما مطبقا اي مستوعبا اذ كثيره كموت و
قليله كاغماء وحد المطبق شهر عند ح لسقوط الصوم به والاكثر من يوم وليلة رواية عن س لسقوط الصلوة به
تقديره بالاكثر الستة لافادة حكم الكل وقدره م بحول لانه ابه استحكامه ويسقط به كل العبادات لا بما دونه لوجوب
الزكوة فيما دونه فلم يأت ما دونه كموت فصح قوله واقعا الاول في رواية اعلم ان رواية الشهر والاكثر من يوم

وليلة التى نسبت الى ... مذكورة فى بعض نسخ الكافى وفى شرح الوقاية لعلاء الدين الاسود وغيره ورواية اكثر
الستة عن ... مذكورة فى الفتاوى الصغرى وفى كشف البزدوى وغيره وذكر فى بعض نسخ الكافى وفى الهداية انه شهر عند
وعنه اكثر من يوم وليلة وعند ... حول كامل وهو الصحيح ولم يذكر فيهما قول ... وما ذكره فى المتن يخالف ما ذكر فيهما ولو كان
يكن ساعة ثم نعيق فالوكيل على وكالته ولحوق الموكل مرتدا مبطل عند ... وقالا يبطل لو حكم بلحاقه لما بين فى تصرفات المرتد من
الخلاف اقول ... فيما نسب الى ... نظر اذ المرتد اذا لحق بدار الحرب ولم يحكم به الحاكم حتى عاد مسلما صار كان لم يزل مسلما
عند ... ايضا فكيف يبطل عنده توكيله او ساير تصرفاته قبل ان يقضى بذلك وقول ... فى سيرانه ... رغير انه يرجى
اسلامه فتوقفنا فان اسلم جعل العارض كالعدم ولم يعمل السبب ... وان مات او لحق او حكم بلحاقه استقر كفره فعمل السبب
الخ يدل على عدم بطلان تصرفه بمجرد اللحاق بل لا بد من الحكم به فينبغى ان يكون حكم الموكل كذلك لا يبطل توكيله بمجرد لحاقه عنده
ايضا ولو كان الموكل المرتد امراة فلا يبطل الوكالة اذ الردة لا تهلكها واذا حكم بلحاق الوكيل بطل الوكالة اقول
فان قيل هذا انما ... ذكر فى كتاب المضاربة من انها لا تبطل بالحكم بلحاق المضارب فان المضاربة اذا لم يبطل يستلزم
بقاء الوكالة يعرف بما ذكرته فبين الكلامين منافاة قلنا تامل اقول ... يمكن التوفيق بينهما بان المراد بما فى
المضاربة هو ان اصل عقد الوكالة باق لا يبطل بلحاق الوكيل والمراد هنا ان الوكيل اذا لحق بدار الحرب
بطل تصرفه ولا يكون له الا ان الوكيل نعزل وبطلت وكالته بل لان الامر لم يتناول تلك البقعة وان كانت
وكالته باقية كمن قال لغيره بع هذا بمكة فاخرجه منها لم يجز بيعه فاذا عاد جاز بيعه فكذا هذا الا يرى ان الموكل
لو قال للوكيل وكلتك ببيع هذا فى دار الحرب فارتد الوكيل ولحق بدار الحرب جاز بيعه ثم اقول
هذا التوفيق انما يتم على قول ... لا على قول ... فان الوكالة تعود عند ... لا عند ... والوجه المذكور فى بيان التوفيق
من ان الامر لم يتناول تلك البقعة الخ هو وجه ... كما ذكر فى الغاية شرح الهداية فاقول الظاهر عندى ان المضاربة
ينبغى ان تكون كالوكالة تبطل بالحكم بلحاق الوكيل على قول ... لا على قول ... والله اعلم فلو عاد الوكيل مسلما
لا تعود الوكالة واعاد ... لزوال العجز كمريض برا او مجنون افاق كذا فى الاختيار ولو كان موكلا لم تعد الوكالة
لزوال ملك الموكل لكونه كالميت فصار المال لغيره فلا يتصرف فيه وكيله بخلاف الوكيل فان المال باق على ملك
الموكل فبقى محل تصرفه قيل اعلم ان العود قديم ملكه بحقوقه والوكالة من حقوقه وتبطل بافتراق الشريكين
وعجز موكله لو كان الموكل مكاتبا وحجره اى لو كان الموكل ماذونا يبطل الوكالة بحجره اذ يبطل الوكالة امره
وبقاء الوكالة يعتمد قيام الامر وقد بطل بالافتراق والعجز والحجر ولا يبطل اى لو كان وكيلا بتقاضى او بقضاء
دين لا يبطل بالحجر والعجز لبقاء الوكالة فى كل ما كان العبد مطالبا او طالبا ولا فرق بين العلم وعدمه لانه عزل حكمى
والعلم شرط للعزل القصدى لا للعزل الحكمى وتبطل بتصرف الموكل بنفسه لفوت محل التصرف ولو وكله بتطليق زوجته
ثم طلقها واحدة بنفسه بقيت الوكالة لو فى العدة حتى لو طلقها الوكيل تطليقة اخرى وهى فى العدة تطلق لقيام
محل الطلاق بخلاف ما لو طلقها الموكل ثلاثا او واحدة ومضت عدتها فان الوكالة تبطل لفوت المحل ولو وكله
بتزويجها ثم تزوجها بنفسه وابانها لا يزوجها منه وكيله لقضاء وطره ضد عكسه اى لو تزوجها الوكيل فابانها فللوكيل
ان يزوجها من الموكل لقيام حاجته ولو وكله ببيع قنه ثم باعه الموكل بنفسه فرد بعيب بحكم قبل لا يعيد الوكالة لكون

قصدى واعاد ... لعدم القصد والمانع ضد هبته ورجوع اى لو وكله بهبته ثم وهبه بنفسه فرجع لا تعود الوكالة لزوال
الحاجة برجوعه باختياره بخلاف ما باع الموكل بنفسه ثم رد بعيب بحكم فانه على وكالته لبقاء حاجة البيع اذ لم يقبل باختياره
تكمله لو رد على الوكيل بحكم باقراره بعيب يحدث مثله فى المدة كان له ان يخاصم آمره لعموم الفسخ من وجه لانه بحكم اى
لو قيل كيف يكون للوكيل حق الخصومة مع الموكل وقد حصل الرد باقرار الوكيل فكان بيعا جديدا فى حق الموكل يقال الرد
لم يحصل باقراره وانما حصل بالزام القاضى على كره منه فلا يحتمل ان يكون عقدا ابتداء لفقد شرطه وهو التراضى فجعل فسخا لكن
الفسخ يستند الى دليل قاصر وهو الاقرار فعملنا بهما من حيث ان الرد فسخ عم وكان للوكيل ان يخاصم ومن حيث انه استند
الى دليل قاصر لزم الوكيل الا ان يقيم حجة على الموكل اقول ... ما ذكر فى فصل العيب من البيوع حيث قال لو باع المشترى وانكر
عيبه فقضى برده فلو قضى بنكول او اقرار حكمنا برده على بايعه الخ من انهم قالوا المراد ما باقراره انه اقر بالعيب اولا ثم انكر اقراره
فبرهن المشترى الثانى على اقراره الخ يقتضى التاويل هنا ايضا مع انهم لم يأولوا هنا وعدم التاويل هنا يقتضى عدم التاويل
ثم والظاهر عندى انه لا حاجة الى التاويل كما قررناه لا لو بلا حكم اى لو رده المشترى باقرار الوكيل بغير قضاء والعيب
مما يحدث مثله لزم الوكيل وليس له ان يخاصم موكله لانه فسخ بالتراضى فكان حكم بيع جديد فى حق غيرهما فصار كان الوكيل
اشترى من المشترى ولو اشترى منه لم يكن له مخاصمة الموكل فكذا هذا ولو رد على الوكيل بعيب يحدث مثله فى المدة بحكم ببينته
او نكول الوكيل كان ذلك ردا على آمره اذ البينة حجة متعدية فى حق الكل كافة فثبت بها قيام العيب عند الموكل فنفذ
الرد على الموكل وكذا فى النكول اذ الوكيل مضطر فى النكول لانه لم يباشر احوال المبيع فلا يعرف بعيب ملك الغير والموكل ادفعه
فيه فكان الرد عليه ردا على موكله او بهما اى لو رد عليه بحكم بالبينة او نكول فيما لا يحدث مثله فى المدة او رد عليه بحكم باقراره
بما لا يحدث مثله قوله بحكم قيد للبينة والنكول والاقرار جميعا اى ان كان العيب لا يحدث مثله كالسن الزايدة او الاصبع الزايدة
او لا يحدث مثله فى هذه المدة رده القاضى بغير بينة ولا يمين ولا اقرار لعلمه يقينا بكونه عند البايع ومع شرط
البينة والنكول والاقرار لئن يشتبه على القاضى ان هذا العيب قديم اولا او علم انه لا يحدث فى مدة شهر مثلا ولكن لا يعرف
تاريخ البيع فاحتاج الى هذه الحجج لتظهر التاريخ او كان عيبا لا يعرفه الا النساء او الاطباء فى الزوج ونحوه وقولهن
وقول الطبيب حجة فى توجه الخصومة ولكن لا يثبت الرد بقولهن فيفتقر الى هذه الحجج للرد حتى لو عاين القاضى تاريخ
البيع والعيب الظاهر لا يحتاج الى شىء منها وهذا الرد كان ردا على آمره لعموم الفسخ فلا يحتاج الوكيل الى رد
وخصومة ولو رد على الوكيل باقراره بما لا يحدث مثله بلا حكم قيل كذا اى يكون ردا على الآمر كما اذا فعلا
بانفسهما كما اذ الرد حق متعين فيه فصار تسليم الخصم وتسليم الحاكم سواء ولا يكون ردا على الآمر فى الاصح
ولا له خصومة مع موكله بل يلزم الوكيل اذ الرد ثبت بالتراضى فصار كبيع جديد ولو باع بنسيئة فقال الوكيل
اطلقت اى امرتنى ببيع ولم تقل شيئا وقال الآمر امرتك بنقد صدق آمره اذ الامر يستفاد منه فكان القول له
كما لو انكر الامر اصلا وفى المضاربة لو قال رب المال امرتك بالنقد وقال المضارب دفعت مضاربة ولم تبين
شيئا يصدق المضارب لاصالة الاطلاق فى المضاربة الا يرى ان له ان يودع ويبضع ويوكل وبعد المضاربة
عند الاطلاق وثبت بالاذن عاما فكان القول لمن تمسك بالاصل بخلاف الوكالة فان الاطلاق والعموم فيها ليس
باصل حتى لا يودع ولا يوكل ولو قال وكلتك فى مالى لم يملك الا الحفظ فدل على اصالة التقييد فى الوكالة ولو اقر وكيل

البيع بثمنه رهنا فضاع الرهن في يده او اخذ كفيلا بثمنه فتوى المال على الكفيل بان يرفع الامر الى قاض يرى براءة الاصيل بنفس
الكفالة كما هو مذهب فيحكم ببراءة الاصيل فتوى المال على الكفيل لم يضمن الوكيل لتأكد الاستيفاء بكل من الرهن والكفالة لتملكهما الوكيل
فيهلك على الآمر فلا يضمن الا يرى انه لو استوفى الثمن حقيقة ثم هلك في يده هلك على الآمر فكذا هذا ضد الوكيل بقبض الدين فانه اذا
اخذ رهنا او كفيلا لا يكون التلف على رب الدين لان المأمور بقبض الدين يتصرف بحكم الامر ولذا ملك الموكل منعه عن قبض الدين
والآمر حصل بقبض الدين واخذ الرهن والكفيل ليس من قبض الدين في شيء وليس الوكيل بقبض الدين اصلا في قبض
الدين فلا يكون له ولاية الارتهان واخذ الكفيل فلا يكون الهلاك على الموكل ضد الثمن فان الوكيل بالبيع لا يتصرف بحكم الامر
بل بحكم الاصالة اذ الوكيل بالبيع اصل في حق الحقوق ولذا لا يملك الموكل منعه عن قبض الثمن فكان له ولاية الارتهان واخذ
الكفيل ولو زوج لها فرادى او مكاتب صغيرته الحرة المسلمة او باع لها او شرى لم يجز لعدم التصرف في مالها
اذ لا ولاية لهؤلاء فوله كافرتها وللذمي والحربي المستأمن وتوقف التصرف المذكور لو كان المتصرف مرتدا
لان ولايته على اولاده واموالهم موقوفة بالاجماع لانها تبتني على النظر وذا باتفاق الملة لانه داع الى النظر وذا في
الحال متردد فوجب التوقف فان اسلم نفذ تصرفه ولو مات او قتل على ردته بطل تصرفه بخلاف التصرفات في اكسابه
فانها نافذة عندهما لان تلك الولاية تبتني على الملك والملك قايم ما دام حيا بلا توقف عندهما يهلك الثمن في يد الوكيل
على آمره لو دفع قبل الشراء للامانة لعدم العقد حال الدفع فبقي على الامانة ما لم يدفع الى البايع ويهلك على وكيله
لو دفع اليه بعد الشراء وكذا لو دفع اليه قبل الشراء ثم شرى ونقد الثمن فرد عليه للزيافة فهلك في يد الوكيل
يهلك على الوكيل لقبضه دينه لانه لما نقد صار مقتضيا دينه اولا ثم قاضيا دين البايع لما عرف ان الشراء بالوكالة
يوجب دينين دينا على الوكيل ودينا للوكيل على الموكل والقضاء وان انتقض بالرد لا يبطل الاقتضاء لانه لا يقبل
الانتقاض ما دام في يد المقتضي فيهلك على الوكيل ولا يهلك عليه لو كان ما دفع الآمر الى الوكيل مستوفيا اذ لم يجانس حقه فبقي امانة
في يده كانه لم يدفع الى البايع ولو قال وكيل البيع بعت وسلمت المبيع وهلك الثمن عندي او قال دفعت الثمن الى الآمر
وكذبه الآمر في البيع او صدقه في البيع وكذبه في قبض الوكيل الثمن صدق الوكيل لاخبار ما سلط عليه فيقبل قوله فيه
لانه مؤتمن من جهته فلو رد المبيع بعيب غرم الوكيل الثمن للمشتري لانه اقر بقبضه ولا يرجع به الوكيل على الآمر لان قول الوكيل
معتبر في نفي الضمان لا في ان يوجبه على غيره فاذا لم يرجع على الآمر فالقاضي يبيع ويوفي البايع ما ادى الى المشتري واخذ
الآمر فضله لانه بدل ملكه ما ثلة الوصي بعد بلوغ الصغير اي لو قال الوصي بعت عبده وقبضت ثمنه وهلك الثمن عندي او
خلطته بمال الصبي او انفقته عليه وكذبه بعد ما بلغ في البيع او صدقه في البيع وكذبه في قبض الثمن صدق الوصي ثم لو رد المبيع
بعيب رد على الوصي وغرم الوصي ثمنه لانه اقر بقبضه ولا يرجع به على الوارث ولا على التركة لان قوله لا يقبل في حقهم ولكن يباع
المبيع بحقه ولو اقر الآمر بقبض الوكيل الثمن لا بتلفه ودفعه الى الآمر رجع الوكيل على الآمر لان اقرار الآمر بقبضه اقرار بوقوع
القبض له اذ يد الوكيل يد امانة ولو وكله بالبيع ولم يسلم اليه المبيع فادعى الوكيل انه باع وقبض الثمن وهلك عنده او دفعه
الى المالك لم يصدق الوكيل على شيء من ذلك اذ اقراره لم يتعد على الآمر فلا يؤخذ المبيع من يده مجانا ويقال للمشتري ان شئت
فانقد الثمن وخذ المبيع والا فافسخ المبيع وارجع على الوكيل بما اديت من الثمن ولو اقر الوكيل بان الآمر قبض الثمن برئ المشتري
عن الثمن لانه اقر باستيفاء من برئ المشتري باستيفائه اذ المشتري يبرأ بدفع الثمن الى الآمر فكان اقراره بقبض الآمر كاقراره

بقبضه

بقبضه بنفسه ودفعه الى الآمر ويحلف الوكيل بتاتا على ان الآمر قبضه لانه امين فاذا اقر ان الآمر قبض فقد اقر ان صاحب
الامانة وانكره صاحب الامانة فيكون القول للامين مع اليمين لانه ينكر الضمان معنى كالمودع يدعي قبض المالك
فانه يحلف وان كان مدعيا صورة لانه ينكر الضمان معنى فان نكل الوكيل ضمن ولو وكل شريكه ببيع امة بينهما فباع
واقر الآمر بقبض البايع ثمنه وكذبه الآمر وهو البايع سقط حظ الآمر من الثمن لانه اقر ان المشتري برئ عن كل
الثمن وهو يملك ابراءه عن حظه فقط فنفذ اقراره عليه وسلم الباقي للبايع وحلف البايع بانه ما قبض
ما ادعى الآمر وبعكسه اي لو اقر البايع ان الآمر قبض الثمن وصدقه المشتري وانكر الآمر سقط نصف الثمن من
المشتري لان نصف الثمن حق الآمر ونصفه حق البايع فالبايع اقر ان الآمر قبض حظه بحق لان للآمر حق قبض
نصيبه كما ان للوكيل حق القبض فصح اقراره في حق براءة المشتري في حقه واقر ان الآمر قبض حظ البايع
بغير حق له ليس لحق القبض فلا يبرأ عنه المشتري فرجع البايع على المشتري بنصف الثمن الذي هو حقه ولا يسلم
له بل يشاركه الآمر فيه بخلاف المسألة الاولى اذ الآمر ثمة اقر بان البايع استوفى كل الثمن ثمة بحق وبرئ المشتري
عن كله وان المأخوذ دينا بغير حق ليس له فيه حق وللشريك فلا يشاركه فيه اما ههنا فالآمر ينكر استيفاء شيء من
الثمن ويزعم ان البايع بحق في قبض الثمن والمقبوض بدل مال مشترك بينهما فيكون المقبوض مشتركا بينهما وحلف
كل منهما صاحبه بتا على ما ادعى لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فيحلف كل منهما اما الوكيل فيحلف بانه لقد
قبض الآمر لانه امين في النصف وهو ينكر الضمان معنى واما الآمر فيحلف على انه لم يقبض الثمن لانه ينكر القبض ولو وكل
مديونه او غيره ان يبرئ دينه او يحلله او يهبه ففعل صح اي لو قال للمديون ابرأ نفسك او حلل نفسك ما لي عليك
ففعل يصح اذ يملكه والاصل ان من ملك شيئا ملك تمليكه والابراء لا يحتاج الى القبول وان كان يرتد بالرد
وكذا التحليل من الفاظ الابراء وكذا لو سأله ان يبرئه فقال ذاك اليك فابرأ نفسه جاز وكذا لو قالت المرأة
طلقني او قال العبد لمولاه اعتقني فقال ذاك اليك فطلقت نفسها او اعتقه نفسه جاز للتوكيل فكانه قال جعلت
اليك ما سألتني لا الكتابة للتنافي فانه لو قال لمولاه كاتبني فقال ذاك اليك وامره بان يكاتب نفسه لم يصح
لانه معاوضة فيؤدي الى ان يكون الواحد طالبا ومطالبا وبينهما منافاة وتم ما ذكر عقد الكتابة من الابراء
والطلاق والتحرير بواحد لانه اسقاط فلا يحتاج الى القبول فيتم بواحد فلا ينافي كما لو اوصى الى رجل وقال
ضع ثلث مالي حيث شئت صح وضعه في نفسه وهذا في العين فاما جاز ان يكون وكيلا في تمليك العين في نفسه
جاز في الدين بالطريق الاولى اي استشهد فقال ان كان ح يقول لو اوصى الى رجل في ثلثه بان يضعه حيث شاء
او حيث احب فله ان يجعله لنفسه اذ الوضع والجعل مما يملكه الموصى بنفسه وتم بالواحد ولا يحتاج الى القبول
فان من وضع شيئا عنده فانه كان واضعا عنده وان لم يوجد منه القبول وكذا لو دفع الى رجل صدقة
وقال ضعها حيث احببت فصرف الى نفسه جاز والمعنى انه لما جاز في الوصية ذلك وانه توكيل بعد الوفاة جاز
في التوكيل حال الحيوة لكن خصهم رواية مسألة الوصية عن ح بالذكر كانه لم يحفظ الرواية في مسألة الابراء
عنه لكن بنا ما على مسألة الوصية التي استشهد بها ضد الرفع ونحوه اي لو قال للوصي ادفع الثلث الى
من شئت او اعط او اصرف وجعله لنفسه لا يصح لفظ الاعطاء والدفع والصرف لا يتم بالواحد ولا يسمى

معطيا نفسه ولادا فعا نفسه اقول ينبغي ان يطرد في الصدقة حكم نحو الدفع ايضا ولو حلل المالك رجلا عنده
طعام الوديعة من طعام الوديعة كان اباحة لا تمليكا لان التحليل من الفاظ الاباحة فلا يملك المباح له
التمليك من غيره والاصل ان الفاسد يدخل تحت الاذن فلو وكله ببيع او شراء فعقد فاسدا لم يخالف اطلاقه
الا ان يبيع باقل مما امر او يزيد في اجل امره ولو وكله ببيع قنه بالف فباعه به وبمن خمر غيرها لم يخالف للخير لانه زاد
في الثمن فقط عندح لكن البيع وقع فاسدا فلو مات العبد في يد المشتري او عتقه ضمن المشتري قيمته فاخذ الوكيل
قيمته ويدفعها الى الآمر لانه من حقوق العقد وهو مخالف بحصة الخمر فقط عندح لو كانت الخمر عينا اي معينة
اما المثلي فلو كانها مبيع حال كونها عينا و قد امر بالبيع بالف لا بالشراء فلما باع بعضه و شرى ببعضه
صار مخالفا في كل العبد عندهما وفي حصة الخمر فقط عندح بخلاف الوكيل بالبيع المطلق اذا باع بالعرض فانه
ينفذ على الآمر عندح اذ البيع المطلق يدخله بيع محض و بيع يسوية شراء فلا يصير مخالفا بالبيع بعوض
اما البيع بالف فبيع لا يسوية شراء فلا امر به لم يدخل تحته البيع المشوب بالشراء فيصير مخالفا بالبيع بعوض
وفاقا فلو مات في يدي المشتري فالآمر بالخيار عندح ان شاء ضمن المشتري قيمته فيقسم العبد على الالف وعلى قيمة
الخمر وهي تعرف بالرجوع الى ذمي اسلم او فاسق تاب ففي حصة الخمر يكون قبض الضمان اليه وفي حصة الالف
يكون الى الوكيل ان شاء ضمن الوكيل فيقسم العبد ايضا فحصة الالف من العبد ضمنه المشتري حاصته لا الوكيل
لانه موافق في بيع هذه الحصة لا مخالف عندح واما حصة الخمر فيضمن ايهما شاء اما تضمين المشتري فلا قبض
بعض العبد بحكم عقد فاسد وهو حصة الالف وبعضه بحكم الغصب وهو حصة الخمر اذ الوكيل شرى الخمر
اذ الوكيل شرى الخمر ببعض العبد قاضيا ثمنه من مال غيره بلا اذنه ولذا نفذ تصرفه في حصة الالف ولو وافق
اولم ينفذ في حصة الخمر المشتري حصة الالف بحكم الفساد و حصة الخمر بحكم الغصب واما تضمين البايع
فلانه صار في حصة الخمر عاصيا بالتسليم فضمن ولم يضمن حصة الالف عندح لما مر وضمن كل العبد ايهما شاء و
هذا مبني على ان الوكيل ببيع الكل يملك بيع البعض عنده لا عندهما وعلى ان الوكيل بالبيع بالثمن لا يملك البيع بالعرض
وفاقا فله ان يضمن الوكيل كل قيمة العبد عندهما اما حصة الخمر فلما مر واما حصة الالف فلانه صار مخالفا من حيث
انه باع بعضه وهو موجب الضمان عندهما فان قيل يجب ان لا يصير مخالفا عندهما في حصة الالف كما عنده
لانه باع بعض العبد بجميع الالف بيعا فاسدا وقد امر ببيع كله بالالف فيكون خلافا الى خير فينبغي ان ينفذ
على الآمر ولا يضمن الوكيل كما في البيع الجايز فان الوكيل ببيع العبد بالف اذا باع نصفه بالف بيعا جايزا لا
يصير مخالفا عندهما لانه امر بتحصيل الالف بكله وقد حصل الالف ببعضه فخالفا الى الخير فنفذ على الآمر بخلاف
ما اذا لم يستم الثمن قيل هذا طعن الجصاص وقيل هو طعن الكرخي فانه طعن بهذا على ما ذكره ثم ظهر له الفرق
بين الجايز والفاسد وهو ان بيع بعض العبد بالف انما لم يعتبر خلافا في الجايز لانه حصل للآمر مقصوده لا الالف
ببيع بعض العبد وقد امر بتحصيله بكله لانه قبض الالف بحكم عقد جايز فيسلم له ويبقى شيء من العبد اما في الفاسد
فلا يحصل مقصود الآمر لا محالة فان الالف التي قبضها الآمر لا يسلم له وانما تسلم له قيمة العبد لفساد العقد وقيمة
بعض العبد الذي هو حصة الالف ربما يبلغ الالف وربما لا يبلغ والخلاف متحقق ببيع بعض العبد فلا يزول

الخلاف

بالاحتمال حتى قال الكرخي لو كان ما يخص الالف من قيمة العبد يبلغ الفا لا يصير مخالفا لحصول مقصوده وهو الالف
المسمى فكان موضع للمسئلة هنا ان قيمة العبد الف او اقل فكان ما ذكر من الجواب صحيحا على قولهما وكذا لو باع
بالف وخنزير بعينه او بغير عينه لا يصلح ثمنا ولو ميتة او دما بدل الخمر اي لو باعه بالف ميتة او دم سلمه لم يخالف
ولا ضمان عليه بخلاف ما تقدم والفرق ان كل العبد بازاء الالف هنا كما سمي اذ لا قيمة للزيادة فلا ينقسم
العبد وهذا اشتراط شرط فاسد سواء بخلاف الخمر الا يرى ان الشراء بالخمر يوجب الملك وبالميتة والدم
لا يوجب وكان ينبغي ان لا يفسد البيع بمثل هذا الشرط لانه لا ينتفع به الآدمي الا انه انما يفسد
لانه يرغب فيها بعض الناس ويلقيها الى الكلام ولو امر ببيع قنه من نفسه بالف فباعه الى العطاء صح لا مر
بعتقه مع جهالة الاجل والثمن على العبد الى ذلك الاجل وقبض سيده ثمنه لان الوكيل سفير في تحريره وهذا
لان بيع العبد من نفسه تحرير معنى وان كان بيعا لفظا اذ العمل بحقيقة البيع متعذر فحمل على التحرير مجازا فصح
مع جهالة الاجل فصار كما لو امره بان يعتق عبده على الف فاعتقه الى الحصاد او الدياس فانه يجوز ذلك
مع جهالة الاجل يرى ان المولى لو فعل كذلك بنفسه جاز اذ الجهالة لم تمكن فيما هو من صلب العقد ولو امر بشراء
عبد بالف دفع اليه وبزيادة من عنده الى خمسمائة فشرى فادعى انه زاد خمسمائة وانكر آمره تحالفا
وقسم العبد اثلاثا ثلثاه للآمر بالف وثلثه للوكيل بخمسمائة اذ صدق المامور فيما دفع وآمره فيما لم
يدفع من الزيادة كما مر في شراء امة بالف فاختلفا في ثمنه ولم يجز ابراء الوكيل بالبيع وحطه عن الثمن
واقالته وتاخيره وقبول الحوالة اذ لا ملك له والامر فيما فعل فلم يجز ولهما ان الوكيل اصل في العقد لانه عاقد
لنفسه في حق من عاقده ولذا ترجع اليه الحقوق فملك هذه الاشياء كالمالك الا انه يضمن للموكل لعقده لموكله
في حق الموكل فقيل صح اقالته قوله ولم يسقط الثمن عن المشتري توضيح لقول ص والا فهو المراد بقوله لم يجز
ابراء الوكيل ولو اقر ان آمره قبض الثمن او غصب او استعرض منه بعد البيع لم يضمن اذ اقر بالوفعله الوكيل بنفسه
لم يضمن فكذا اذا اقر على موكله ويبرى المشتري لا دائه بزعم العاقد لانه اقر باستيفاء صحيح ولو اقر انه غصبه او اقرض ص
قبل البيع برئ المشتري وضمن الوكيل لانه لم يقر بالاقتضاء لسبق القرض فكان كالابراء وكذا برئ المشتري وضمن
الوكيل لو اقر بالمقاصة باجرة او مهر او جناية قبل البيع او بعده لان القبض بالمقاصة ليس من مقتضيات
العقد بخلاف ما سبق اذ القبض الحقيقي من المقتضيات العقد الا يرى ان الوكيل لو كان عليه دين قبل العقد ثبت
المقاصة ويضمن صورتها ان الوكيل اقر بان الآمر استاجر المشتري بمثل الثمن او جرح جرحا يبلغ ارشه الثمن او كان
المشتري امراة فادعى الوكيل ان الامر تزوجها على مثل الثمن ودخل بها واقرت المراة بذلك ففي هذه الصورة يبرأ
المشتري عن الثمن عندهما لا عند س ويضمن الوكيل عندهما لانه لو اقر على نفسه بذلك كان الجواب كذلك فكذا اذا اقر
على موكله لانه اقر ببراءة المشتري عن الثمن بما لم يكن الوكيل مسلطا عليه لانه اقر بما ليس باستيفاء ولو اخذ
الوكيل من آمره ثمن ما شراه الوكيل فابلغه الوكيل حبس البايع المبيع لاستيفاء الثمن وضمنه اي طولب بالثمن وكيله
لتعلق الحقوق به فلو كان الوكيل معسرا تخير آمره فان شاء نقد الثمن ورجع به على الوكيل كمعير الرهن وان لم
ينقد بيع برضاء الآمر عندح وعندهما لا بشرط رضاه وهي فرع مسئلة الحجر فانه يجوز عندهما فلا يشترط رضاه

للآمر بينا لجوازه عندهما لا عنده فلا بد فان فضل شيء من ثمنه فهو للآمر لانه بدل ملكه وضمن وكيله بقبضه
ولو شراه وكيله فمات في يد الوكيل فاستحق المبيع تخير المستحق فان شاء ضمن الوكيل قيمته للمستحق لغصبه بقبضه
ورجع على بايعه بثمنه وردّه على آمره لو نقد من مال الآمر ولا يرجع الوكيل بما ضمن من القيمة على الآمر لانه
لم يغره في شيء لانه امره بالدخول في ضمان الثمن لا بالدخول في ضمان القيمة ولو كان العبد آبقا من يد الوكيل
ثم استحق ملكه المشتري بضمان القيمة ولا ينتقل الى الآمر لعدم الشراء وسبب الانتقال اليه هو الشراء وان شاء
المستحق ضمن البايع لغصبه بتسليمه ولا يضمن آمره لعدم قبضه اقول فان قيل قبض الوكيل كقبض موكله
لوقوع قبضه لموكله كما مر من ان للآمر لو اقر بقبض الثمن لا بتلفه ودفعه رجع الوكيل على موكله بالثمن لان اقرار
الآمر بقبضه اقرار بوقوع القبض له ولذا ما اشتراه الوكيل يملكه الآمر ابتداء واذا هلك في يد الوكيل على الآمر
اذ يده كيده يجيء فينبغي في مسألتنا ان يكون قبض الوكيل قبض الآمر ايضا اقول يمكن الجواب بان قبضه
يجعل كقبض الآمر اذا كان قبضه قبض الشراء لا قبض الغصب لانه امر بالشراء لا بالغصب فيجعل قبضه كقبض
الآمر في حق الشراء لا في حق الاستحقاق فاذا هلك يهلك على الآمر لا على المستحق ولو شرى الآمر بنفسه ثم وكل وكيلا
بقبضه فللمستحق ان يضمن الآمر اما الوكيل والبايع فلما مر واما الآمر فلان الوكيل بالقبض نايب حتى صح نهيه عن
القبض فانتقل فعله اليه بخلاف الوكيل بالشراء الا انه اصل في القبض حتى لا يصح نهيه عنه فلا يصير الآمر غاصبا
به ولو باع المالك بنفسه ووكل بقبض ثمنه فقال قبضت وهلك عندي او دفعته الى البايع صدق الوكيل لانه
امين ورد يعيب على آمره لا على الوكيل عبرة للعقد ولم يضمن الثمن آمره لاقتصار اقرار الوكيل على نفسه ولا يضمن
الوكيل ايضا لعدم عقده وهو امين باتفاقهم فيبيع العبد فيه واخذ الآمر فضله وان نقص فلا شيء عليه ولو
اقر امين قاض ببيع تركه وقبض ثمنه واتفاه غريم الميت وكذب الغريم الكل وايفاءه برئ مشاربه لقول امينه وكان
غريمه خصما في عيبه اي يرجع العيب الغريم لا على الامين لو اقر الغريم بقبض الامين ثمنه لانه لما اقر بالبيع وقبض الثمن
صار مقرا بان البيع وقع له لانه ما بيع الا لاجله فكان قبضه كقبضه وقد تعذر مواخذة العاقد والحاق العهدة
عليه لانه كالحاكم ولا عهدة عليه فيلتحق على من يعود اليه نفعه ولم يكن غريم للاول الذي بيع له خصما لغريم آخر اثبت
دينا على الميت واراد الرجوع على الغريم الاول بحصته من ثمن المبيع اذ قول الامين يدفع الضمان عن نفسه ولا يوجبه
على غيره لاقتصاره ولو اقر القاضي بذلك اي بالبيع وقبض الثمن والايفاء واشهد على قوله هذا وانكر الغريم
ذلك كله صدق القاضي مطلقا حتى لو عزل او مات فاقام غريم آخر بينة على دين وحكم به القاضي الثاني فشهد
الشاهدان بقول القاضي الاول فان القاضي الثاني يامر الغريم حصته الغريم الثاني لان قبض الثمن على الغريم
الاول يثبت بما هو حجة مطلقة وهو قول القاضي الاول وقول القاضي في حالة قضايه حجة كالبينة ولو ثبت
قبض الغريم بالبينة شاركه غريمه الثاني فكذا هذا النفاذ وقول القاضي على الكل بطل نهي مودعه عن قبضه بعد شراه
للمودع اي لو اودعه شيئا فشراه المودع من المودع ثم نهاه عن قبضه حتى يسلم الثمن بطل نهيه لتقدم يده عنده
الوديعة وهو سبب القبض فبطل النهي عنه مع قيام سببه اقول لا يقال قبض الوديعة لا ينوب عن قبض الشراء
كما مر في منثورة السلم فينبغي ان يصح نهيه عن قبض الشراء لانه لم يوجد بعد لانا نقول عرف جوابه بما مر من ان النهي

عنه

عنه مع قيام سببه وهو تقدم يده باطل كالمولى اذا نهى المأذون عن بيع ما في يده فان نهيه يبطل لانه نهاه مع قيام
السبب وهو الاذن فكذا هذا لكن صح للمالك اخذ الوديعة وحبسها للثمن قبل تمكن المودع المشتري من قبضها بحكم الشراء
والحاصل انه ينتهي عن القبض بالاخذ والحبس لا بمجرد النهي ولو امره ببيع شيء وسلمه اليه ثم نهاه الآمر قبل البيع او بعده عن
التسليم حتى يقبض ثمنه يجز النهي حتى لو سلمه الى المشتري كان للوكيل استرداده من المشتري لاستيفاء الثمن لو كان المبيع
باقيا وهلك في يده ضمن الوكيل الثمن للآمر ورجع به على المشتري واعلم ان هذا الخلاف قيل هو فرع الخلاف في الابراء
وقيل ابتدائي اما البناء فوجهه الوكيل لما ملك الابراء والتاجيل عندهما كان كالمالك في حق قبض الثمن فكذا في تسليم
المبيع لان حق المنع انما يكون لاستيفاء الثمن فلما ملك ابطال الاستيفاء بالابراء ملك ابطال حق المنع فكما لا يعمل نهيه عن
قبض الثمن فكذا عن تسليم المبيع قبل قبضه والجامع بينهما انه تصرف في حق الغير فكان وجود النهي وعدمه سواء الا ان
بينهما فرقا من وجه وهو انه في ابراء يضمن الثمن للآمر لا تلافه وهنا لا يضمن لعدم اتلافه بل فيه تاكيد الثمن وعند س لا يملك
الابراء فلا يملك ابطال حق المنع واليه اشار بقوله بناء على الابراء واما الابتداء فوجهه ان جهة النيابة في الحقوق
راجحة عند س وعندهما هو مرجوح ووجه الاصالة هو الراجح فملك التسليم عندهما بخلاف ما لو كان المبيع في يد الآمر
قديما بان وكله بالبيع وسلم اليه المبيع او معا دام في يد الوكيل بعد التسليم اليه فان نهيه عن التسليم يصح لفقد
التسليط الاول ونقض التسليط الثاني ولو قال لا تبع الا بحضرة فلان او حتى تشهد او حتى تقبض ثمنه صح نهيه
اذ البيع حقه فصح تقييده ولانه اضاف الوكالة الى وقت القبض فلا يجوز قبله كما لو امره بيبيع عبده غدا
فباعه اليوم فلو باع قبل قبض الثمن لا يجوز حتى يقبض الثمن ثم تقول بعتك هذا بهذه الدراهم التي قبضتها منك
فان قيل اي فايدة في هذه الاشارة الى شرطها والدراهم عند نا مما لا تتعين بالاشارة في العقود
قيل لا تتعين بالاشارة وحدها بل بها وبالقبض وقد وجدا فيجوز ان تتعين بهما قال مشايخنا هذه الاشارة
بعد القبض ليست بشرط اذ الغرض ان يبيع بثمن مقبوض ومتى قبض نقدا من جنس الثمن صارت الاضافة و
الاطلاق سواء بعد ان يكون المنقود من جنس نقد البلد ولو باع بنفسه ثم قال لا تقبض ثمنه الا بينة او بحضرة
فلان صح اذ قيد حقه وهو القبض اذ الآمر هو البايع فتتعلق به الحقوق ومنها القبض فصح تقييده حتى لو خالف في
القبض وهلك الثمن في يده كان الثمن بحاله على المشتري ولو امر ببيع عبده مطلقا فباع ثم قبضه من بيت آمره
بلا اذن فمات عند الوكيل لم يضمن لان القبض حق الوكيل ليسلمه الى المشتري وهذا لان عقده بمنزلة عقدين فانه يوجب
حقا عليه للمشتري وحقا له على الآمر فاذا قبضه بعد البيع فقد استوفى ما وجب له على الآمر وهو في حق الغير
امين فلا يضمن اقول فان قيل عدم الضمان ظاهر على قولهما لا على قول س لانه يجيز النهي عن التسليم والقبض لاجله
فينبغي ان يضمن في القبض بلا اذن عنده كما في التسليم اقول التسليم بلا قبض الثمن يقع تعديا بخلاف قبض
العبد من بيت الآمر بعد البيع اذ البايع من حقه ان يكون قادرا على قبضه والا لا يصح بيع فان قيل
التسليم كذلك فان البيع لا يجوز الا بالقدرة على تسليم المبيع اقول هو قادر على تسليم مع قبض الثمن
وهو يكفي لصحة البيع وللآمر ان يسترد العبد من الوكيل او من مشتريه لثمنه فيقبضه الوكيل ويدفع الى الآمر
لانه العاقد وان لم يسترد حتى مات في يد المشتري فليس عليه الا الثمن اذ لم يكن غاصبا ولا يضمن الوكيل

لقبضه بحق وان نوى الثمن على المشتري لم يضمن البايع اما قولهم فلا اشكال لانه لو صرح بالنهي عن التسليم ثم سلمه
لا يضمن فهنا اولى ولم يذكر قولهما ويحتمل ان يكون قوله كما سبق لانه لا يملك الابراء ولا يملك ابطال حق الحبس
والاصح انه على الاتفاق لعدم النهي من الامر ولو قبضه الوكيل قبل بيعه وقد امره بالبيع ونهاه عن القبض فتلف
عند الوكيل قبل البيع او بعده ضمن الوكيل قيمته لتعديه اذ القبض لا يصير حقا له الا بالبيع ولم يوجد فيصير غاصبا بالقبض
ثم ينتفي الضمان بمجرد البيع اي لو باعه ثم مات عنده قبل تسليمه يضمن اذ الوكالة لا تنافي الضمان كما لو وكل الغاصب
بالبيع ولو سلمه الى المشتري برئ الوكيل من ضمانه لانه صار مضمونا في يد المشتري بالثمن فانتفى ضمان القيمة
والاصل ان عقد الوكيل في حق الحقوق كالمتعدد وكانه اشتراه لنفسه ثم باعه من الآمر فكل تصرف لا ضرر
فيه يتعدى الى الآمر ايضا وما فيه ضرر ينفذ في حقه فقط او نقول العقد متحد فيما لا ضرر فيه متعدد حكما فيما
فيه ضرر صيانة لحق الامر بقدر الممكن والاصل الآخر ان يد الوكيل يد الآمر ما لم يحدث منعا كالمودع نفذ على
وكيله لو رضي الوكيل بعيبه بعد قبضه اعلم ان الوكيل لو شرى ثم وجد عيبا قبل القبض فهو بالخيار ان شاء
رده وان شاء اخذه سواء كان العيب يسيرا او فاحشا كما لو اشترى لنفسه ثم ان كان يسيرا غير مستهلك كقطع
احدى اليدين وفقء احد العينين لزم الآمر وان كان فاحشا مستهلكا كالعمى وقطع اليدين لزم الوكيل
لا الآمر استحسانا الا ان يشاء الآمر فيكون احق به لانه بدل ملكه وفي القياس في اليسير والفاحش ان يلزم
للآمر فيهما وفي القياس ان يلزم الوكيل فيهما وقيل هذا عندهما اما عنده يلزم الوكيل فيهما كالابراء وذكر
في السير الكبير انهما على قولهم سواء وهو لازم للآمر ان اشتراه بمثل قيمته لان اخذه مع العلم بالعيب قبل القبض
بعد البيع كشرايه عالما بذلك العيب ابتداء ومن اصله ان العيب المستهلك لا يمنع الامتثال بمثل قيمته وعندهما يمنع
تقيدا بالعرف وشراء العمياء غير متعارف بخلاف العوراء لانها معيبة وشراء المعيب متعارف هذا اذا وجد
الوكيل عيبا قبل القبض اما اذا قبض ثم وجد عيبا فان يسلم المبيع الى الآمر فله ان يرده من غير استطلاع رأي الآمر
كالرد بخيار الرؤية او الشرط وان سلمه الى الآمر لا يرده الا برضاء الآمر او بان يرده للآمر عليه فيرده هو ايضا
على البايع فلو لم يرده الوكيل ولم يرض بالعيب ولم يسلمه الى الآمر حتى وجد الآمر عيبا فامر الوكيل برده فلم يرده و
لكن رضي بعيبه وابراه منه البايع صح ابراؤه في حقه لا في حق الآمر حتى خير الآمر ان شاء رضي وان شاء الزمه
الوكيل واخذ منه ثمنه فلو هلك المبيع في يد الوكيل قبل ان يختار الآمر المبيع والالزام الوكيل هلك على الآمر اذ يده
كيد الآمر ثم لو لم يرض الوكيل بعيبه لم يجب شيء على الوكيل وان رضي رجع الآمر بنقصان عيبه على وكيله لانه ابطل
حق الآمر في ذلك القدر بغير رضاه كتعيبه عنده اي لو رضي الوكيل بالعيب حتى تخير الآمر بين اخذ المبيع ورده
على الوكيل ثم تعيب عند الوكيل قبل اختيار الآمر لزم الآمر فكانه تعيب عنده اذ يده كيده فصار كانه شراه
من الوكيل وقبضه فتعيب عنده ولو كان كذلك رجع بنقصان العيب الاول على الوكيل فكذا هنا فيرجع على
الوكيل بنقصان العيب الاول الذي رضي به الوكيل ولو لم يهلك ولم يتعيب حتى رده الامر على الوكيل بعيبه الاول
واخذ منه ثم وجد عيبا آخر كان عند بايعه لم يرده الوكيل على بايعه لانه جعل كانه باعه من الآمر ثم رده الآمر
عليه بعيبه بغير قضاء والرد بغير قضاء بيع جديد في حق الثالث فلا يرده على بايعه ولا على موكله لانه فسخ

في

في حقهما ولانه لا يفيد فانه لو رده عليه بحكم هذا العيب لرده الآمر عليه ايضا لانه شراء منه والاصل ان التوكيل المطلق
لا يتوقت بمكان وزمان والتمليك تقتصر على المجلس كالبيع وكذا التفويض تقتصر على المجلس اذا كان مطلقا عن الوقت
باجماع الصحابة كما لو خيرها ولان التفويض جواب التمليك كخطاب البيع فاقتصر على المجلس كالبيع ولو وكلهما بطلاق فهما
لا يملك عزلهما لانه تمليك لا توكيل لعملهما لنفسهما فلو قال امر امرأتي بيدك فطلقها او قال طلقها فامرها بيدك يكون
تمليكا بائنة لتفويض بالكناية والتفويض يقتضي التمليك فيتقيد بالمجلس وفي الكناية يقتضي البينونة وتعقيب الفاء
افاد التعليل وهذا لان قوله امر امرأتي بيدك مطلق يحتمل الطلاق وغيره فلما قال فطلقها والفاء للوصل والتعقيب
فقد جعل حكما للاول والاول يصلح علة مكانه قال امرها بيدك في الطلاق وكذا اذا قدم الطلاق لان الطلاق اوضح من الامر
باليد لانه مفسر والامر محتمل مبهم فلا يكون الامر باليد بيانا اذ الطلاق لا يحتاج الى البيان فلما قال فامرها بيدك صار كانه
قال طلقها فان امرها بيدك اذ الفاء يدخل في العلة قد تتقدم وقد تتأخر في تعال ابشر فقد اتاك الغوث اتاك
الغوث فابشر فكان خبر الامر باليد كتقديمه فصار تمليكا بائنة بخلاف قوله امرها بيدك في تطليقة او بتطليقة فطلقها
المامور في المجلس فانها تطلق رجعية لان في مسئلتنا قول الزوج فطلقها عقيب الامر باليد مذكور على سبيل التعليل
كانه قال جعلت امرها بيدك لتطلقها اما قوله في تطليقة فغير مذكور لبيان العلة وانما هو مذكور لبيان ما فوضه
اليه بحكم الامر كقوله وكلتك ببيع عبدي او في بيع عبدي او بعتق عبدي فكان بيانا ان المفوض الى المامور
اصل الطلاق لا البينونة واما وقوع الواحدة فلان قوله امر امرأتي بيدك تفويض وقوله فطلقها تفسير واعقاب
حكم اذ الفاء للتعقيب والوصل فصار كانه قال طلقها بحكم ان الامر بيدك في الطلاق والتفسير مع المفسر شيء
واحد فصار امرا بالواحدة فان قيل ينبغي ان تقع طلقتان لانه فوض اليه تطليقة بقوله امر امرأتي بيدك
لما نوى الطلاق ووكله بتطليقة اخرى بقوله فطلقها فاذا طلقها في المجلس مطلقا ينبغي ان تقع طلقتان كما لو قال جعلت
امر امرأتي بيدك قيل الفاء قد يجيء للعلة فاذا جعل للعلة لا يقع الا واحدة واذا جعل للعطف لا للعلة طلقتان فلم يقع
طلقتان للشك فيتعين الواحدة ولو قال طلقها فقد جعلته اليك او عكسه بان قال جعلت طلاق امرأتي اليك فطلقها
فهو تمليك رجعية للصريح لان الضمير في جعلته راجع الى التطليق السابق ذكره في ضمن قوله طلقها وهو صريح الطلاق
فيكون رجعيا ولو قال طلقها فابنها او عكسه اي قال ابنها فطلقها كان توكيلا في بائنة اذ معناه ابنها بذلك الطلاق
صار توكيلا لا تمليكا لانه يعمل لغيره وليس فيه تعليق بالمشيئة حتى لو قال طلقها ان شئت كان تمليكا فان المالك
هو الذي يبني تصرفه على مشيئة نفسه والوكيل انما يبني تصرفه على مشيئة الموكل وكذا لو قال طلقي نفسك فانه تمليك لانها تعمل
لنفسها والاصل ان العمل اذا كان لنفسه او معلقا بمشيئته صريحا يصير تمليكا والا يصير توكيلا وكان قوله طلقها
وابنها توكيلا في بائنة ورجعية لانه توكيل بالابانة والطلاق جميعا والتوكيل لا يقتصر على المجلس فان طلقها
في المجلس او بعد ما قام وقع طلقتان بائنتان ولم يظهر الرجعي عند الابانة لان احد الطلاقين بائنا لا يتصور
ان يكون الآخر رجعيا ولو قال طلقها وقد جعلت امرها بيدك كان الاول توكيلا بالرجعي والثاني تمليكا للبائن فاقتصر
الثاني على المجلس دون الاول وانما صار توكيلا وتمليكا لانه وكله بطلقة وفوض اليه طلقة لانه ذكر الامر باليد بحرف الواو
وانما تذكر للعطف لا لبيان السبب بخلاف حرف الفاء فان قال في المجلس طلقت يقع طلقتان بائنتان اذ المفوض بحكم

الامر باليد ما من واحد الطلاقين اذا وقع باينا لا تصور كون الطلاق الآخر رجعيا ولو قام عن المجلس ثم طلقها يقع طلقة
واحدة رجعية اذ الامر باليد بطل بتبدل المجلس وبقي التوكيل بصريح الطلاق وكذا لو عكس بان قال امرها بيدك
وطلقها يصير توكيلا وتمليكا وحكمه ما مر ولو قال لسمسار اشتر لي بهذا النقد صرف امره الى معتاد ذلك السمسار من الانواع
للعرف ولو قال خذ هذا الثوب بضاعة كان توكيلا ببيعه فقط ولو دفع الفا وقال خذ هذا الالف مضاربة بنصف
لجهالة حظ الربح وقد المضارب اجر مثله لو عمل وكذا لو قال اشتر لي بهذا الف امة على ان اعطيك من ربحها فشراها فهي للآمر
وعليه اجر المثل لفساد الاجارة لجهالة قدر العمل اقول لا يقال ان العمل هو الشراء معلوم لانا نقول المراد بالعمل
ما شراؤه وسعيه وتردده للشراء وقدر ذلك مجهول لانه قد يتم بسعي وتردد كثير وقد يتم بادنى شيء منه ولو
دفع الفا وقال خذ هذا الالف مضاربة في ثوب واحد تشتري وتبيع وبين حظه من الربح صح ولا يشتري الا ثوبا واحدا
لانه قيد به ولو قال خذ هذا الالف بضاعة او مضاربة بكذا او اشتر لي او ثوبا او اثوابا صح لان لفظ المضاربة والبضاعة
يدل على التفويض في بيع ما شراه بذلك الا ان في المضاربة دون البضاعة اذ الغرض من المضاربة الاسترباح وذا
يكون بالبيع والشراء بخلاف البضاعة اذ قد يكون غرضه انتفاعه بعين المشتري فلا يملك البيع ولو قال اريد الخروج ح
الى الري فقال له الآمر اريد ان ابعث الى زيد الفا معك فخذ هذا الالف بضاعة كان اخذه رسالة لدلالة المقدمة على انه
اراد ان يرسل الالف بيده الى زيد ولو قال اريد الخروج الى الري لشراء الطيالسة فقال له الآمر خذ هذا الالف بضاعة
فكان بضاعة في الطيالسة خاصة لما مر من ان المقدمة تدل على التقييد ولو قال خذ الالف بضاعة في الثياب الى الري
فشرى به ثيابا في الري وحملها بماله الى مصره فقد تبرع ضد الوكيل بشراء طعام في المصر فانه لا يكون متبرعا استحسانا
اذا حمله الى منزله بماله والفارق العرف وان الكراء في المصر الى منزله يقل ومن مصر الى مصر يكثر فيلحقه ضرر كثير وهو
نظير ما لو شرى حطبا خارج المصر لم يكن على البائع ان يحمله الى منزل المشتري ولو شراه في المصر كان عليه ان يحمله الى
منزله استحسانا ولو شرى الثياب ببعض الالف وحمل الثياب ببقيته صح ولم يضمن الا ان نهاه آمره او يموت
آمره قبل استكرائه وقد علم موته لعزله بموته اي ان علم بموته ضمن وان لم يعلم بموته فالقياس ان يضمن لانه عزل
حكمي فلا يفتقر الى العلم وفي الاستحسان لا يضمن لانه لو ضمن يصير مغرورا كذا في الزيادات اقول على هذا ينبغي ان يشترط
العلم في ساير افراد العزل الحكمي اذ العلم شرط مستلزما دفعا للضرر عن الوكيل لانه يصير مغرورا فينصرف على زعم
الوكالة فيتضرر والتضرر بالغرور يتصور في جميع افراد العزل الحكمي كما في العزل القصدي لانه لا يخفى على المصر الذي
ذكروه لشرط العلم في العزل القصدي وقد كتبنا مثل هذا في تكملة كتاب الشركة ولو علم بموت مالك البضاعة
او بلغه النهي عن الانفاق وخاف هلاك ما شراه من الثياب او الدقيق او غيره رفع الامر الى الحاكم فيامره القاضي
بالانظر من النفقة والبيع فالقاضي يسأله البينة لاحتمال انه كان غاصبا ويريد ان يامره القاضي بالبيع ليخرج
عن الضمان فسأله البينة دفعا للتزوير فان برهن يامر القاضي حينئذ بالبيع او النفقة كما في الابق واللقطة والو
ديعة فان لم يبرهن على ذلك لا يامره بشيء لما قلنا ولو راى القاضي ان يكتب ان فلانا اخبره بكذا وانه امره بالبيع
او بالنفقة ليرجع ان كان صادقا واشهد على ذلك جاز لانه قيد الامر بكونه صادقا فتبطل التهمة وان لم يكن ثمة
حاكم ينفق لانه مامور بالحفظ وفي التوقف على امر الحاكم تضييع يا ثم المضارب لكن لم يعمل نهيه بعد شرائه

ولا ينعزل بموته ولو علم لحق اي لو كان مكان البضاعة مضاربة فان لم يشتر بالمال شيئا حتى مات رب المال بطل المضاربة
حتى لو اشترى بالمال شيئا كان ضامنا علم بموت رب المال او لم يعلم كما في البضاعة ولو اشترى ببعض المال رقيقا قبل موته
وانفق الباقي عليهم في كرائهم بعد الموت لا يضمن علم بالموت او لم يعلم بخلاف البضاعة والفرق ان العزل بالموت
ليس فوق العزل قصدا ولو نهاه رب المال عن الانفاق بعد الشراء ببعض المال لم يصح نهيه في المضاربة فلا يعمل موته
وفي البضاعة لو كتب اليه ونهاه عن الانفاق صح نهيه فيعمل موته والمعنى فيه ان للمضارب حق البيع ليربح وذاك
لا يحصل الا بالانفاق فلا يعمل نهيه صيانة لحقه ولا حق للمستبضع والاصل انه يتعين النقود في وكالة وشركة
ومضاربة بعد الدفع الى هؤلاء لانها امانة حتى يبطل العقود المذكورة بهلاكها قبل الشراء وقال عامة المشايخ ح
لا تعين في الوكالة بخلاف الشركة والمضاربة لكن يجيء فيما قبل الدفع الا ان بقاء الوكالة يتعلق ببقاء الدراهم في يد الوكيل
لدلالة التوقيت لا لتعين الدراهم بيانه ان الوكالة انما بطل بهلاكها قبل الشراء اذ المقصود من الدفع الى الوكيل
قطع رجوع الوكيل عن الموكل ليكون رجوعه فيما نقد لا في ذمة الآمر فكان ذلك دليلا على توقيت الوكالة بها
والاصح انها تتعين قبل الدفع في الوكالة ضد الشركة والمضاربة فانها تتعين فيهما على كل حال اذ المقصود
من المضاربة والشركة هو الربح دون العقد فكانت بمنزلة الهبة والنقود تتعين في الهبة اما المقصود
من التوكيل فعقد الوكالة فكانت الوكالة وسيلة الى الشراء والنقود لا تتعين في الشراء فلا تتعين
في الوسيلة ايضا كذا في الزيادات اقول عبارة الكافي تشعر بانها لا تتعين قبل الدفع في الشركة و
المضاربة ايضا فليتأمل لعله اراد الوكالة وحدها والاصل ان الموكل متى اشار في التوكيل وسمى فان كان المشار
اليه من خلاف جنس المسمى ولم يعلم الوكيل بحال المشار اليه يتعلق الوكالة بالمسمى نفيا للغرور عن الوكيل وان علم الوكيل يتعلق بالمشار اليه صح
بالمشار اليه وجعل التسمية بخلاف مجاز عن المدح والذم وان تجانسا اصلا واختلفا وصفا وعلم الوكيل
بحال المشار اليه فكذلك يتعلق الوكالة بالمشار اليه وان لم يعلم بحاله تتعلق الوكالة بالمسمى حال نفاد الدراهم
في يد الوكيل الى وقت الشراء فلو قال الرجل اشتر لي امة بالف درهم في هذا الكيس ودفع الكيس فشرى
بالف جياد وفي الكيس خلاف الالف الجياد بان كان فيه فلوس او زيوف او رصاص او ستوق او دنانير او جياد اقل
من الالف او اكثر او لا شيء فيه فلو علما بحال ما في الكيس وعلم كل منهما بعلم الآخر كانت الامة للوكيل لان لا تتعلق الوكالة
بالمشار اليه لعلوم اربعة حصلت والا فللآمر دفعا للضرر عن الوكيل وحملا للمطلق على الجياد اي لو انتفى واحد
من هذه العلوم الاربعة تقع الوكالة على الجياد لان مطلق اسم الدراهم تتناول الجياد ولو كان خمسماية ولم يعلم
فشرى بالف او بخمسماية وقيمتها الف فللآمر فالحاصل ان التوكيل لا يتعلق بالمشار اليه الا بعلوم اربعة علمهما
بحال الدراهم وعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه لان دفع الغرور عن الوكيل واجب والقدرة على الامتثال شرط لصحة
التوكيل وذا لا يحصل الا بهذه العلوم الاربعة اما علم الوكيل فلانه اذا لم يعلم بحال الدراهم يعتمد على التسمية فعند
ظهور خلافه لو لزمه شراؤه دون الآمر لتضرر به الوكيل واما علم الموكل فلانه اذا لم يعلم كان مراده ما سمى فلو اشترى
الوكيل بغير ما سمى لا يحصل مقصود الآمر واما علم الموكل بعلم الوكيل فلانه اذا لم يعلم كان زعمه انه يشتري بالجياد على التسمية
فرضي بالشراء بالجياد والوكيل لما كان عالما بحال الدراهم يشتري بالمشار اليه فيصير مخالفا واما علم الوكيل بعلم الموكل

فلانه اذا لم يعلم نقول ان كان الموكل عالما فمراده المشار اليه وان لم يكن عالما فمراده المسمى فيتردد المراد ويبقى
مشتبها فعند عدم احد هذه العلوم الاربعة تقع الوكالة على الجياد لان مطلق اسم الدراهم يتناول الجياد ولو
دفع الفا للشراء به فهلك في يد الوكيل بطل وكالته لتعين الالف بالقبض في الاصح وتوقت الوكالة بالالف عند عامة
المشايخ كالامر فاذا هلك في يده ثم اشترى امة للآمر بالف وهو يعلم بالهلاك او لا يعلم يصير الامة له لا للآمر لانه لما دفع الى
الوكيل صار امانة في يده فتعين وتوقت الوكالة به فاذا هلك انتهت الوكالة ولو ظهر حال الالف انه ستوق ولا اظهر
بعد الهلاك انه ستوقة لا يبطل الوكالة لتعلق الوكالة بالمسمى اذ الستوقة ليست من جنس الدراهم ولو وزن الف درهم
بين يديه واراه وقال اشتر لي امة بهذا الالف الفلوس او المائة الدينار تعلقت الوكالة بالمشار اليه لحصول العلوم
الاربعة لانهما علما بحاله وعلم كل منهما بعلم صاحبه وجعل ذكر الدينار مجازا عن المدح وذكر الفلوس مجازا عن الذم
فلو اشترى امة بالف دينار لزمت الوكيل لانه صار مخالفا اقول فان قيل هذا الاصل المذكور هنا مشكل
باصلهم المذكور في البيع من ان المسمى والمشار اليه اذا اختلف جنسا تعلق الحكم بالمسمى لا بالمشار اليه
من غير تفصيل بالعلم وعدمه اقول يمكن ان يجاب بان تعلق الحكم لا بالمشار اليه عند الاختلاف جنسا في البيع
يحمل ان يكون على التفصيل المذكور هنا ولو لم يدفعه اليه الآمر حتى هلك قبل دفعه او صرفه الآمر في حاجته بقيت وكالته
لانه لا يتعين قبل الدفع ولو قال خذ هذه الالف الدراهم التي في هذه الكيس مضاربة بالنصف ودفع وهي زيوف
تصح المضاربة بتلك الزيوف لو علما وعلم كل منهما بعلم الآخر والا اي ان لم يوجد العلوم يقع المضاربة بالجياد و
يكون قبض الزيوف استيفاء لراس المال لانه من جنس راس المال فتتم المضاربة فلو شرى امة بالف جياد وكان ممتثلا
للآمر فكانت الامة على المضاربة فلو نقد المقبوض دفع زيوفا الى البايع ورضي بايعه صح ولا يرجع المضارب
بشيء على رب المال وكان راس المال زيوفا لان راس المال ما خرج من ملكه بجهة المضاربة فعند القسمة يأخذ رب
المال مثلها براس المال والا اي ان لم يرض البايع فله ان يردها ويأخذ الجياد فان ردها ردها المضارب على الآمر
ورجع بالجياد على آمره ويكون راس ماله الجياد هذا اذا لم يبين صفة الدراهم للبايع فلو بين انها زيوف
وشرى بها امة كانت الامة على المضاربة بخلاف الوكالة فان الوكيل لو شرى امة بالف زيوف بالمثل يجاهلها
كان مشتريا لنفسه والفرق ان غرض الآمر في الوكالة عين الامة وقد رضي بامة تساوي الفا جيادا فلا يكون راضيا
بامة تساوي الفا زيوفا والغرض في المضاربة هو الربح لا عين الامة والربح حاصل فاذا جاز شراؤه على
المضاربة كان راس المال الفا زيوفا كما قبض ولو هلكت الزيوف عند المضارب قبل شرائه بطلت المضاربة
هذا اذا كان ما في الكيس زيوفا او نبهرجة فلو ستوقا او رصاصا وافترقا فسدت المضاربة اذ المضاربة تعلقت
بالمسمى لما قلنا والمسمى الف درهم وقبض الستوق لم يصح استيفاء لراس المال لانها ليست من جنس الدراهم
فتفسد المضاربة لان قبض راس المال شرط لصحة المضاربة ولم يوجد واذا فسدت بقي وكيلا لان في المضاربة
توكيلا وزيادة فان فسدت المضاربة لا يفسد التوكيل لان قبض المال ليس بشرط لصحة الوكالة اقول
الاصل ان ما ثبت في ضمن الشيء ينتفي بانتفاء ذلك الشيء فعلى هذا ينبغي ان ينتفي الوكالة ايضا لانها ثبتت في ضمن
المضاربة التي قد فسدت والله اعلم واذا بقيت الوكالة فلو شرى شيئا بالستوق يكون للآمر واخذ المضارب

اجر مثله ولم يكن في الكيس ستوق ولكن فيه خمسمائة درهم جياد فشرى المضارب امة قيمتها الف بالف كان
نصفها مضاربة ونصفها للآمر خاصة ويرجع على الآمر بخمسمائة اذ قبض المال شرط صحة المضاربة ولم يوجد
الا في النصف فتمت المضاربة في النصف وبطلت في النصف اعتبارا للبعض بالكل وبقي وكيلا في النصف
الذي بطل فيه المضاربة فصار نصف الامة للآمر بحكم الوكالة ولكن لا اجر للمضارب فيما شراه للآمر لانه
شريك في نصف ربح الامة ومن عمل فيما هو فيه شريك فلا اجر له وقال لرجل بعني هذا بهذه الدراهم فباعه وقبض
الدراهم فاذا هي زيوف صح القبض لو علم بها وقت البيع بايع وان لم يعلم المشتري اي يكفي علم البايع اذ الحق له
في الثمن فشرط علمه لا علم شاريه والا اي ان لم يعلم بها البايع رجع بجياد على المشتري ولو ستوقا شرط رضاهما
لعدم الجانس فصار قبضه بدلا عن الدراهم فتمحض استبدالا فلا يصح الا بالتراضي ولو قال بع فني هذا بقن او بكر
بر او اشترط به قنا او عشرة اثواب فتخفى هروية او اجر داري هذه بقن او بعشرة اثواب هروية صح
التوكيل وتقيد بمثل قيمته واجر مثلها في الاجارة حتى لو اشترى الوكيل به عبدا بعينه او اجر الدار بعبد بعينه وقيمته
مثل قيمة العبد ومثل اجر مثل الدار او اقل بغبن يسير صح لا بغبن فاحش لانه مقايضة فشرى كل من وجه فقيل هذا
قولهما اذ الوكيل لا يملك البيع بغبن فاحش عندهما واما عنده فكذلك اذا وكله بالشراء وان وكله بالبيع يملك
بغبن فاحش والصحيح انه قول الكل لان هذا بيع مقايضة فكان كل واحد شراء من وجه فلا يجوز بفاحش الغبن
وفاقا ولو باعه بقن في الذمة اي بغير عينه لم يصح اذ الحيوان لا يجب دينا في الذمة في معاوضة مال بمال ضد
معاوضة مال بغير مال كخلع وتحرير وكتابة وصلح عن دم عمد ولو باع القن او اجر الدار بكر بر غير عين او عشرة
اثواب هروية في الذمة اي بغير عينها او بين الصفة والاجل صح لو بقيمته اي تقيد بمثل قيمة العبد وبمثل قيمة
اجر مثل الدار والى مثله الاجارة اشار بقوله بمثله الاجارة ولو شرى الوكيل من يعتق على آمره بقرابة او
حلف صح على الآمر للاطلاق في الامر وتخليص رقبة القريب من ذل الرق يصلح مقصودا كالاستخدام فلم يتقيد
المطلق بالشك بخلاف ما لو قال ابيعها او استخدمها او اطأها فانه ينفذ على وكيله لا على آمر لتقييده

فصل

اذا علم المديون انه ليس بوكيل بالقبض ومع هذا دفع المال عنده كالوديعة فان استرده قبل قدوم
الغايب فله ذلك ولا ضمان بهلاكه على القابض وعن ان البايع لو ابرأ الموكل عن الثمن صح ولو قال بعه بالنسية
بالف فباعه بالنقد بالف صح ولو قال بعه الى اجل فباع بالنقد قال الامام السرخسي الاصح انه لا يجوز بالاجماع
ولو وكله ببيع قنه بالف وقيمته الف فتغير السعر وصارت قيمته الفين ليس للوكيل بيعه بالف ولو امره بتصدق
هذا الالف فتصدق بالف من ماله جاز استحسانا اذا انفق بالوكيل الالف اولا على نفسه ثم تصدق بماله ولو
قال له انفق قيل يرجع على الآمر وقيل لا بغير شرط وفي الجنايات اذا امر غيره باداء ما عنه قال البزدوي
يرجع على الآمر بغير شرط وكذا في كل ما كان مطالبا من جهة العباد ولو صودر وقال الآخر خلصني وقال الاسير
ذلك فدفع المامور مالا وخلصه قيل لا يرجع فيهما بلا شرط الرجوع وقيل يرجع في الاسير لا في المصادرة
لو صودر قوم فامروا رجلا بان يستقرض لهم مالا وينفق في هذه المؤنات ففعل فالمقرض يرجع على
المستقرض وهو يرجع على الآمر ان شرط الرجوع والا ففيه قولان ولو امره بان ينفق على اهله كذا فاختلفا يحلف الآمر

اذ لا يعلم انه نفق

كتاب الكفالة

بجعلها ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لا في الدين لان الدين الواحد لا يصير
دينين وقيل في الدين كما عرفت اذ المطالبة لا تتصور بلا دين ولذا صح هبة الدين من الكفيل ولو لم يثبت الدين
في ذمته لما صح هبته منه لانه يصير تمليكا للدين ممن ليس عليه الدين اجيب بانه جعل الدين عليه الدين في صورة
الهبة ضرورة تصحيح تصرفه فجعل في حكم دينين ولان شبهة قيام الدين في ذمة الكفيل موجودة باعتبار وجوب الاداء
وهو المطالبة فاقيمت هذه الشبهة مقام حقيقة الدين عند الحاجة الى تصحيح الهبة فيصير تمليكا للدين ممن عليه الدين
ولا ضرورة قبلها ولم يسقطوه عن الاصيل لان الكفالة ضم والضم تقتضي بقاء على الاصيل وله ان الدين واحد
جبر الاصيل بوجوبه على الكفيل ولم نصحح الا ممن يملك التبرع لان الكفالة تبرع فطالب الغني بعد عتقه لو كفل ويجبر
بنفس الحاجة وامكان احضاره ولذا في الجزء نفذ لانه مثله لا نفاذ له بل يمانعه ويدافعه معنا في الاصح
تصح بكفلت بنفسه وبما عبر به عن البدن كقوله كفلت برأسه او عنقه او بدنه وبجزء شايع كثلثه ونصفه اذ النفس
الواحدة في حق الكفالة لا تتجزى فذكر بعضها كذكر الكل وبضمنته وبهو علي والي لان الالتزام اذ قوله هو علي اي انا ملتزم تسليمه
لان على للالتزام والي بمعنى على هنا قال عم من ترك مالا فلورثته ومن ترك عيالا فالي اي فعلي وكذا لو قال انا
زعيم به او قبيل به لانهما بمعنى الكفيل قال الله تع وانا به زعيم والكفيل تسمى قبيلا وسمي الصك قبالة لانه وثيقة
بالحق لا بانا ضامن لمعرفته اذ موجب الكفالة التسليم ولم يلتزمه بهذا القول وبه يفتى وفي غير ظاهر الرواية
عن ابي يوسف المعتبر فيه معاملة الناس وعرفهم ولو شرط تسليمه في وقت معين اخذ الكفيل بتسليمه في ذلك الوقت
لالتزامه فان لم يحضره حبسه الحاكم ولو كان المكفول عنه غائبا امهل الحاكم الكفيل مدة ذهابه الى المكفول عنه وايابه
فلو مضت المدة ولم يحضره حبس ولو لم يعلم مكانه ترك بلا حبس للعجز ولو سلمه قبل ذلك الوقت المشروط
برئ ولو سلم الكفيل بمكان يقدر المكفول له على محاكمته عند الحاكم برئ وكذا لو سلمه في مصر آخر برئ عنده
اذ اتى بالتزامه وهو تسليمه على وجه تمكن من احضاره مجلس الحاكم وقد وجد ولهما ان مصره لزم بوقوع الالتزام
فيه لا مصر آخر وهما وبه يفتى وهذا اذا لم يشترط التسليم في مصر كفل فيه وان شرط فلا براءة عندهما وعلى قول
اختلف فيه المشايخ فقال بعضهم قوله كقولهما وقال بعضهم برئ بتسليمه في مصر آخر لحصول غرضه فلا فائدة
في التقييد فلغا ولا براءة لو سلمه في برية او سواد لعدم الحاكم او سجن لعجز المكفول له عن احضاره مجلس الحاكم لو شرط
مجلس الحاكم فسلمه في السوق برئ لحصول غرضه وقيل في زماننا لا يبرأ لعون اهل زماننا على الامتناع و
تبطل الكفالة بالنفس بموت المكفول به ولو كان عبد الكفيل فلا ثبوته ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه
لزمه قيمته فلم يلزموه ما عليه من الدين وبموت الكفيل للعجز عن التسليم ولا تبطل بموت الطالب لاستيفاء خلفه
حقوقه وبرئ الكفيل بدفع المكفول به الى الطالب وان لم يقل عند الكفالة اذا دفعته اليك فانا برئ لاتيانه به
ما عليه اذ التخلية في مثله كالتسليم وموجب التسليم البراءة فتثبت نص عليها او لا فلم تتوقف على قبوله كدين فان
المديون اذا وضع الدين بين يدي الطالب برئ ولا يشترط قبوله وكذا في غصب وعارية اذ ردا ثبتت
البراءة عن الضمان الرد نص عليها او لا ولا يشترط القبول وبرئ الكفيل بتسليم المطلوب نفسه من جهة كفالة
الكفيل وكذا يبرأ بتسليم وكيل الكفيل ورسوله ولو كان له على آخر مائة درهم وكفل بنفسه رجل وقال ان لم

اواف به

اوف به غدا فانا ضامن بما عليه فلم يواف به غدا او مات المطلوب تضمنه لانه للعرف علق الكفالة بالمال بعدم الموافاة
وهذا التعليق صحيح لتعامل الناس به وان كان القياس يأباه وبالتعامل يترك القياس في البيع كما لو اشترى نعلا على
ان يحذوه البايع وهو ان بابه اضيق من الكفالة فلان يترك هنا وبابها اوسع اولى وعند محمد رح لا تصح الكفالة لان
اما الكفالة بالمال فلانه سبب وجوب المال وسبب لزوم المال لا يتعلق بالاخطار كالبيع ولو لم يواف به حتى لزمه المال لم
يبرأ من الكفالة بالنفس لعدم التنافي بين الكفالتين فكل واحد منهما للتوثق حتى لو كفل بهما معا صح فان قيل شرط
وجوب المال عدم موافاته فتحقق وذا لا يكون بعد موت المطلوب لان الكفالة بالنفس تبطل بموته فينبغي ان لا يلزم
المال قيل الشرط عدم الموافاة مطلقا فلا يصح التقييد بموافاة مستحقة اقول المقصود شرط عندهما اليمين لا عند
س رح كما قرر ان لم اشرب ماء هذا الكوز اليوم فكذا فاهريق الماء قبل الليل لا يحنث عندهما فعلى هذا ينبغي في صورة
موت المطلوب ان يلزم المال عند س لا عندهما قوله او كان على فلان عطف على قوله لما عليه اي لو كان له على زيد مائة
درهم وكفل بنفسه رجل وقال لو لم اواف به غدا فانا ضامن لما لك على بكر او لنفس بكر او كفل بنفس زيد وقال لو لم
اواف به غدا فعلي المائة ولم يبين اي لم يقل المائة التي على زيد ابطل محمد الكفالة الثانية في هذه الوجوه الثلاثة
لعدم الملائمة في الوجهين الاولين بين عدم موافات زيد وبين الكفالة بما على بكر او بنفسه وانما يصح تعليقها بشرط ملائم
لا بما لا يلائم ولتحقق الرشوة في الوجه الاخير ولهما الملائمة في الوجهين الاولين لاتحاد الطالب وحذر اللغوية في الوجه الاخير
بيان الوجه الاخير ان من ادعى على آخر مائة دراهم فبين صفتها بانها جيدة او ردية او لم يبينها فقال له رجل دعه فانا
كفيل بنفسه فان لم اوافك به غدا فعلي المائة فلم يواف به غدا فعليه مائة درهم عندهما وقال محمد ان ادعاها ولم يبينها كفل
له بمائة درهم ثم ادعى بعد ذلك على الكفيل وبين صفتها لا يسمع دعواه اي لا يؤخذ الكفيل بكفالته لانه علق مالا مطلقا
بخطر اي مطلقا عن النسبة حيث لم يقل المائة التي على فلان فكان هذا رشوة التزمها الكفيل له عند عدم الموافاة وبهذا
التطويل يوجب ان لا يصح الكفالة وان كان المال مبينا عند الدعوى ولانه لما لم يبين لم يصح دعواه فلم يجب احضار النفس
الى مجلس القاضي فلم يصح الكفالة بالنفس فلم يصح بالمال ايضا لانها بناء على الكفالة بالنفس وبهذا الوجه تنقض ان يصح
لو بين المال عند الدعوى ولهما ان هذه كفالة امكن تصحيحها فيصح تحرزا عن الالغاء اما اذا بين المال عند الدعوى
ولهما ان هذه كفالة امكن تصحيحها فلان المال ذكر معرفا فينصرف الى ما على المدعى عليه لان العادة جرت بان يبهم الكفيل لكن
ويريد ما تقدم ولتة الدعوى واما اذا لم يكن مبينا فلان الناس يحملون المال المدعى به في غير مجلس القضاء عادة ولا
يبينون الا عند القاضي دفعا لحيل الخصومة وبه تمام لكلامهم الى وقت الحاجة فصحت الدعوى على احتمال البيان
فاذا بين انصرف بيانه الى ابتداء الدعوى فيظهر به صحة الكفالة بالنفس فيصح الكفالة بالمال لانها بناء عليها والجبر على
الكفالة بها في النفس في حد القذف والقود تهما عند ابي حنيفة رح كسائر الحدود لقوله عم لا كفالة في حد مطلقا ولان الكفالة للاستيثاق ح
بها كما في التعزير فانه حق العباد ولا يسقط بالشبهة ولهما ان تسليم النفس يجب على الاصيل فيهما فتصح الكفالة به كما في
التعزير ضد الحدود الخالصة لله تع لانها محض حق الله تع والكفالة شرعت وثيقة لئلا يفوت حقه والله تع غني عن
ذلك اما القصاص فالمغلب فيه حق العبد وحد القذف مشتمل عليهما وان كان الغالب حق لله تع ولو سمحت نفسه
بالكفيل اي لو اعطى الكفيل بنفسه بلا جبر تصح وقالا لان تسليم النفس مستحق على الاصيل للطالب فيصح الكفالة به وهو حسن

فيهما عند ابي ح رح بشهادة مستورين الى الحبس في الحدود والقصاص حتى يشهد مستوران او عدل لان الحبس للتهمة
الف وبهما لانه احتياط وشهادة المستورين تصلح للحكم فيصلح لاثبات التهمة وخبر الواحد حجة في الديانات و
المعاملات فيثبت التهمة بشهادة العدل وان لم يثبت اصل الحق والحبس لتهمة الفساد مشروع فانه عم حبس رجلا بتهمة
ضد دعوى المال لان الحبس اقصى عقوبة في دعوى المال لو اثبت فقيل ثبوته لا يعاقب به وقالا في رواية معها س
لا يحبس في الحدود والقصاص لحصول الاستيثاق بالكفالة فيكفل فلا حاجة الى الحبس واتفقا انه يحبس ولا يكفل عندهما
ايضا في رواية ويبطل الكفالة بحد وقوله اى بعينهما لانه لا يجوز نيابة فيه لفوت الغرض وكل حق لا يمكن استيفاؤه
من الكفيل لا يصح الكفالة به ولو برهن على قذف بحضرة مولاه بقذف فلان عند ابي ح رح حبسه الى التزكية للتهمة
اى تهمة وجود القذف ثبتت بمجرد الشهادة فيعاقب بحبسه الى التزكية وهذا لانه لا يجبر على الكفالة عنده فيحتج
الى الحبس عنده لا عندهما لانه يؤخذ الكفيل بنفسه جبرا عندهما لانه يؤخذ الكفيل بنفسه جبرا عندهما فلا يحبس واخذ كفيل
بنفس المولى لان الحد يقام على عبده وهو ماله فلا بد من حضور مولاه لاقامة الحد فيؤخذ الكفيل لاحضاره اقول
بيانه ما مر من الدليل في ان الجبر على الكفالة بالنفس في حد القذف والقود لا يجوز عند ابي ح رح لقوله عم لا كفالة
في حد مطلقا ولان الكفالة للاستيثاق ومبنى الحدود على الدرء الخ وتاويل باخذ الكفيل بنفس القن لا بنفسهما
لانه لا يشترط حضرة للمولى للحد بعد ثبوت القذف بحضرته هلاكها فيؤخذ الكفيل بنفس العبد وهو عندهما وقال
م يؤخذ الكفيل بنفس العبد والمولى جميعا لان حضرة مولاه لاقامة الحد شرط عنده كما عنده نه فيؤخذ الكفيل بنفس
المولى وكذا يؤخذ الكفيل بنفس العبد كما تقدم ولو اخذ كفيلا بالنفس ثم اخر صار كفيلين اى ليس اخذ الكفيل الثاني
تركا لما قبل فصل تصح بمال لو دينا صحيحا وهو دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء فخرج به بدل الكتابة وكذا الارش
والدية دين ضعيف كبدل الكتابة كما ذكر في كتاب الزكوة من الكافي وشرح المجمع وكتبت في فصل المحاضر والسجلات
من جامع الفصولين ان الكفالة بالدية لا يجوز وقد مر في كتاب الزكوة ويخبر الكفالة بالمال ولو كان المال مجهولا
خلافا للشافعي لبنائها على التوسع لانها تبرع ابتداء لا حالة قوله بكفلت متعلق بقوله تصح اى ينعقد بنحو قوله كفلت
عنه او بمالك عليه او بما يدرك في هذا البيع وضمان الدرك ان يقول للمشتري انا ضامن للثمن لو استحق المبيع
احد وانعقد الاجماع على صحته وان كان اصل الحق في الدرك وقدر ما يلحقه مجهولا وكذا لو قال كفلت لك بما
اصابك من هذه الشجة التي شجك فلان وهي خطأ تصح بلغت النفس او لم تبلغ ومقدار ما التزم بهذه الكفالة مجهول
لانه لا يدري قدر ما يبقى من اثر الشجة وهل تسري الى النفس او لا تسري كذا في الكافي اقول دل هذا على ان الكفالة
بالدية يجوز لان الشجة لو سرت الى النفس يجب الدية فاذا صحت هذه الكفالة مطلقا يلزم صحتها عند السراية فيلزم
صحة الكفالة بالدية وقد مر انها لا تصح وتصح تعليق الكفالة بالشرط كقوله ما بايعت فلانا فعلي او ما ذاب
لك عليه فعلي او ما غصبك فلا يصح بقوله ما غصبك احد فعلي لانه لا يصح عن المجهول وطالب ايهما شاء وقال ابن
ك في رواية لا يطالب الكفيل الا بتعذر عن الاصيل ولو شرط البراءة الاصيل كانت الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط
كفالة بشرط ان لا يبرأ المحيل لان العبرة للمعنى لا للفظ ولم يمنعوا مطالبة احدهما بمطالبة الاخر لان الكفالة معناها الضم
وهو يقتضي ان لا يسقط مطالبة احدهما الاخر ضد اختيار تضمين احد الغاصبين بقضاء او رضاء فانه لو اختار
مطالبة م

اختاره ليس له ان يضمن الاخر لتمليكه اياه بقضاء او رضاء فلا رجوع ولا تمليك في المطالبة بالكفالة لانه لا دين على الكفيل
فالمطالبة بالكفالة لا تتضمن التمليك الا انه استوفى الدين حتى اذا استوفاه من احدهما صار المضمون وهو الدين ملكا له
فلا يكون له مطالبة الاخر وفي الغصب لو اختار تضمين احدهما بلا حكم ورضاء فله تضمين الاخر ايضا ويصح تعليقها بشرط
ملائم بان كان شرطا كوجوب الحق كقوله لو استحق المبيع او لامكان الاستيفاء كقوله لو قدم زيد وهو المكفول عنه
او لتعذر الاستيفاء كقوله لو غاب عن البلدة لانعقاد الاجماع على صحة الكفالة بالدرك وفيها تعليق بالشرط
الملائم ولا تصح تعليقها بمجرد الشرط اى بشرط لم يكن الشرط ملائما كقوله ان هبت الريح او ان جاء المطر او ان دخل فلان الدار
فلا تصح الكفالة لانه تعليق لوجوب المال بالخطر فلا يصح كالبيع وهذا لان الكفالة بالمال تشبه النذر ابتداء باعتبار الالتزام
تشبه البيع باعتبار المعاوضة انتهاء لان الوكيل يرجع على الاصيل كما لو ادى عنه ويصح التعليق باعتبار الاول لا الثاني
فعملنا بالشبهين فصح التعليق بشرط ملائم لا بما لا يلائم فتبطل الكفالة فيما لا يلائم على ما نقله صاحب النهاية عن فتوى
قاضيخان والمبسوط وكذا نقله صاحب العناية عن الاجناس ويصح الكفالة لا الشرط على ما ذكر في الهداية والكافي
اقول الاصح عندي هو الاول لان البيع لا يصح بالشرط فالعمل بشبه البيع تحقق الا اذا لم يصح الكفالة فان
بطلان الشرط مع صحة الكفالة لا يتحقق به شبه البيع لان ما يصح تعليقه بالشرط كذلك كلما يصح العقد ويبطل الشرط
الفاسد فينبغي ان لا يصح الكفالة فيما لا يلائم لما مر ولانه لم يلتزم الكفالة الا معلقة فلو جعل كفيلا في الحال يلزم ان يكلف
بما لم يلتزم والاصل ان المتبرع لا يلزمه ما لم يلتزمه كما لو قال لمن لم يعطك فلان مالك عليه فانا ضامن له لا يصير ضامنا
حتى يتقاضاه الطالب ويقول المديون لا اعطيك والى الثاني اشار بقوله فيبطل الشرط لا الكفالة وكذا لو كفل الى
مجئ المطر او هبوب الريح بان قال كفلت الى مجئ المطر او الهبوب الريح اى كفلت موجلا الى هبوب الريح يعني يكون كفيلا
في الحال لكنه لا يطالب الا عند الهبوب يصح الكفالة لا التاجيل فيجب المال حالا لانهما ليسا من الاجال المعروفة بين التجار
والكفالة مما يصح تعليقها بالشرط فلا تبطل بالشرط الفاسد كطلاق وعتاق بخلاف قوله كفلت به الى شهر فانه يصح التاجيل
لان الشهر من الاجال المعروفة كما صرح في قوله ضد كفالة بحال مؤجلا الخ اقول فان قيل ما الفرق على القول
الاول بين التعليق والتاجيل حتى بطل الكفالة في التعليق لا في التاجيل اقول انه لم يلتزم الكفالة في التعليق
الا معلقة فلا يلزمه منجزة حذرا عن الزام المتبرع ما لم يلتزم بخلاف التاجيل لانه التزمها في الحال لكن موجلا فلما تقررت
صحة الكفالة بطل التاجيل الغير المتعارف وبطلان الكفالة في جعل مجئ المطر اجلا رواية عن ح رح كذا في العناية
شرح الهداية فبطل تعليق البراءة من الكفالة بشرط قال بكفلت على انه لو قدم زيد مثلا فانا برئ من الكفالة فالكفالة
جائزة والشرط باطل لان في البراءة معنى التمليك سواء كان ما ثبت بالكفالة دينا او مطالبة فلا التعليق اما لو ثبت الدين
في ذمة الكفيل فمعنى التمليك ظاهر في الابراء واما اذا لزم المطالبة لا الدين فلان المطالبة كالدين لانها وسيلة اليه فثبت
معنى التمليك على كلا التقديرين والتمليك لا يتعلق اقول فان قيل لما اعتبر تمليكا ينبغي ان يفسد بالشرط الفاسد
كالبيع اقول يمكن الجواب بان الكفالة مما لا يبطل بالشروط الفاسدة فيبطل الشرط ويصح الكفالة فقيل يصح
تعليقها لان عليه المطالبة لا الدين فلا تمليك ولو كفل بما عليه لزمه ما برهن الطالب والا اى وان لم يبرهن صدق الكفيل
في المقدار بيمينه لانكاره الزيادة ولم ينفذ عليه قول المطلوب لانه حجة قاصرة ولو وهب الطالب دينه من الكفيل

رجع الكفيل على المديون بالدين لو كفل بامره والا لا يرجع عليه بادائه لان الكفيل كانه اداه الى الطالب فيرجع لو كفل بامره والا
لا كما لو اداه قال كفل بامره رجع بعد ما ادى لو ادى ما ضمنه ورجع بما ضمنه لا بما ادى لو ادى غير ما ضمنه حتى لو كان عليه الف
درهم جياد فكفل عنه رجل بامره فادى دنانير او زيوفا او عرضا بدلا عن الالف الجياد يرجع على الاصيل بالالف الجياد لا
بما ادى للمبادلة فملك ما في ذمة الاصيل فنزل منزلة الطالب كما لو ملكه بالهبة وهبة الدين لغير من عليه الدين يصح لانه سلطه
عليه وهو مسلط عليه في الجملة او يجعل ذلك نقلا للدين منه مقتضى الهبة فيصير هبة الدين لمن عليه الدين وهذا حكم لان
له ولاية نقل الدين اليه باحالة الدين عليه فيثبت ذلك مقتضى تصرفهما على ان الدين يصير دينين عند الضرورة والصحة للهبة
الا بجعل الدين عليه للضرورة وكما لو ملكه بالارث بان مات الطالب فورثه منه ضد المامور باداء الدين بلا كفالة حيث
يرجع بما ادى فانه مقرض لانه لم يجب عليه شيء حتى يملكه بالاداء فكان موصلا فرجع بما ادى وضد صلح الكفيل على نصف
يرجع بالنصف لا بالكل فانه اسقاط لبعض الحق لا مبادلة لانه لو جعل مبادلة لكان ربوا كما عرف في كتاب الصلح ولذا كان
اسقاطا فلا يرجع بقدر ما سقط ولم يأمروا برجوع لو كفل بلا امر لانه متبرع ورجع عندهما ولو قال لغير خليطه اي من لم يكن مخالطا
له ولا هو في عياله اقض فلانا الفا ولم يقل عني فقضى يأمر بالرجوع على الامر لان الظاهر تخليص الامر نفسه فالظاهر ان الدين
عليه لا على المامور فكانه قال اقض عني ليرجع علي بما ادى فصار كما لو كان المامور من خلطاء الامر ممن بينه وبينه مداينات
ومعاملات ولهما ان الشك لان قوله اقض الفا يحتمل اقض عني ويحتمل اقض عليك لانه قد يأمر بقضاء دين المامور نصيحة له لئلا
ما تحل فلا يثبت الرجوع بالشك كما لو قال له ادفع اليه الف درهم اقضه ولم يقل عني بخلاف الخليط فان المامور لو كان
مخالطا له او في عياله يرجع وفاقا لقيام القرينة بقضاء دين على الامر وليس له اي للكفيل اخذ ام قبل ادائه به اي بالاداء
يملك ما على الاصيل بخلاف الوكيل بالاداء فان له ان يرجع على الامر قبل ادائه فلو لزم فيتخلص الكفيل فله ان يلازم الاصيل وكذا
لو حبس الكفيل فله ان يحبس الاصيل لان الاصيل ابلى الكفيل فعليه تخليصه برئ الكفيل باداء الاصيل والطالب لو ابرأ الاصيل او اخر
دينه الى اجل اخذ الكفيل حكمه للتبعية لان سقوط الاصل يوجب سقوط الفرع وما على الكفيل وهو المطالبة فرع الدين
الثابت على الاصيل فسقوط الدين الاصل يلزم سقوط المطالبة الفرع وكذا لو اخر عن الاصيل فهو تأخير عن الكفيل بلا عكس
اي لو ابرئ الكفيل برئ هو الاصيل لئلا ينقلب الفرع اصلا اي لان الثابت على الكفيل المطالبة وهي فرع الدين
وسقوط الفرع لا يوجب سقوط الاصل والا يلزم جعل التبع اصلا والاصل تبعا وكذا لو اخر عن الكفيل لم يكن تأخيرا
عن الاصل لان التأخير ابراء موقت لانه يسقط المطالبة الى غاية فتعتبر بالابراء المؤبد ضد كفالة بحال اي لو كان عليه
حال فكفل به مؤجلا الى شهر فانه يتأجل عن الاصيل لانه لا اجل حين الكفالة صار داخلا في نفس المال لانه ليس حين
وجد الكفالة حق يقبل الاجل الذي فكان الاجل داخلا في الدين فتأجل الدين ولانه تأجل الدين ظهر الاجل في
حقهما ضرورة وههنا جعلا فلان تأخير الكفيل بعدما كفل حالا تأخير للمطالبة عن الكفيل لان الملتزم بالكفالة هو المطالبة
فكان تأخيرا للملتزم فلا يثبت التأخير في حق الدين لانه لم يذكر في موضع التأخير وثمة ذكر الدين في موضع التأجيل
وكذا لو صالح عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل لان هذا الصلح براءة الكفيل عن المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل كان
قول الطالب للكفيل برئت الي اقرارا بالايفاء لانه اسند البراءة الى الكفيل وعينها الى نفسه والبراءة التي ابتداؤها
من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب لا يكون الا بالايفاء فرجع وهذا اذا لم يكن الطالب حاضرا فلو حاضرا يطلب منه

منه بيان ما اجمل ولو كفل عن مولاه بامره فعتق فاداه او عكس اي كفل عنه مولاه وبامره فاداه بعد عتقه منع الرجوع
لوقوع الكفالة غير موجبة للرجوع لاستحالة لا يجب لاحدهما دين على الآخر فلا ينقلب موجبة كالكفالة بلا امر الاصيل فبلغه
فاجاز فانه لا رجوع ثمة فكذا هنا وله زوال المانع عن الرجوع وهو الرق اولى عاكستا فيما لو اسلم فمات
فاسلمت امرأة اجزنا لها ان تقتل زوجها فلا فان ذلك مر في ادب القاضي في كتاب الجنايات فاعتبرنا ثمة حالة الانتهاء
وفي حالة الابتداء وعاكستا هنا فلا بد للتطبيق من وجه الافتراق والا يلزم الاتفاق ولو كفل المديون عن سيده
باذنه بطلت لحق الغرماء ولو حرره في مرض موته فالكفالة اي بقيت لا تنفذ عنده رح ما لم يسع الدين لانه كمكاتب
فحكمه حكم القن بعد ولهما انه حر مديون فتنفذ كفالته والاصل ان العبد المستسعى كمكاتب عنده وحر مديون عندهما وتفرع
على هذا الاصل مسائل منها هذه ولو تعجل الدين المؤجل بموت الكفيل فاداه وارثه ما حكمه برجوعهم على الاصيل
في الاجل وانما حل في حق الكفيل لانتقال الدين في حقه بموته الى عين لا تقبل الاجل بخير منهم ربح الكفالة بالنفس او المال
بغيبة الطالب لان عقد الكفالة التزام لا الزام فتم بالكفيل وحده كالاقرار وقيل يتوقف على رضاء الطالب وابطلاها لو
فيها عقد تمليك المطالبة للطالب والتمليك يقوم بالشطرين فشطر كلام الواحد شطر العقد فلم يتوقف شطره على ما وراء المجلس
الا في مسئلة واحدة وهي ان كفل عن المريض وارثه بامره وهو ان يقول المريض لورثته او لبعضهم تكفلوا عني
بما علي من الدين لغرمائي فضمنوا به مع غيبة الغرماء فانه يجوز استحسانا وان كان القياس على قولهما ان لا يجوز لان
لان الطالب غير حاضر فلا يتم الضمان الا بقبوله ولان الصحيح لو قال هذا لورثته او لغيرهم لم يصح كفالتهم فكذا المريض
وجاز استحسانا بقبول الطالب يعني لتعلق حق الوارث بتركته فكان الوارث بتركه فكان الوارث مطالبا لان حق
الطالب انتقل الى التركة وتعلق بها فكان الطالب يطالب الوارث لان التركة صارت للوارث حكما فكان الوارث هو غريمه فلا
شك ان الطالب يقبل المطالبة عن غريمه ولا يمتنع عنها ولان امر المريض بالتكفل وصية باداء دينه في الحقيقة ولذا انما يصح
الكفالة لو له مال فصح استحسانا فيصير كانه اوصى اليه بقضاء دينه فيشترط قبول الوصي لا قبول غيره ولان المريض في
هذا الخطاب لورثته قائم مقام الطالب لحاجته اليه تفريغا لذمته بقضاء دينه من تركته وفيه نفع الطالب فصار كما لو حضر
الطالب او يقال انه قائم مقام الطالب لتضييق الحال عليه لكونه على شرف الهلاك فيقوم المريض مقام الطالب بخلاف الصحيح
وانما صح بمجرد الطلب بلا تجديد تكفلوا عني لا يراد به المساومة وانما يراد به تحقيق الكفالة فصار كالامر بالنكاح فانه لو قال
زوجني فقال زوجتك لا يشترط القبول ويجعل الامر منهما تحقيقا لا مساومة بخلاف البيع فانه لو قال لرجل بعني فقال
البائع بعتك لم يتم البيع حتى يقول المشتري اشتريت ونحوه ولا يقوم قوله بعني مقام قوله اشتريت لانه يراد بقوله بعني
المساومة لا التحقيق غالبا بخلاف النكاح ولو امر المريض اجنبيا بذلك فكفل في المسألة يعني لها فقيل صح لما مر من ان المريض
كالطالب لحاجته وتضييق الحال عليه الخ بخلاف الصحيح وقيل لا يصح لان الاجنبي غير مطالب بدينه بدون الالتزام فكان
المريض في حقه والصحيح سواء فلا يصح كما في الصحيح فان الصحيح امر بذلك وارثا او اجنبيا لم يصح لان المامور غير مطالب
بدينه فكذا لا يصح لو امر به المريض اجنبيا وهي عن ميت مفلس باطلة عنده رح لسقوط دينه والكفالة بالدين
ولا دين محال وهذا لان الدين في الحقيقة فعل وهو الاداء وتمليك المال ولاجل ان الفعل يوصف بالوجوب لان
الوجوب يوصف به الافعال لا الاعيان فكان يجب عليه في حال حيوته تمليك طائفة من ماله لغريمه فلم يتصور منه ذلك

بعد موته فيستحيل بقاؤه فيسقط بموته واما الحي فالدين بالمال في حق بعض الاحكام كوجوب الزكوة ونحوه لانه يؤول اليه في المآل بواسطة الايفاء وقد عجز عنه بنفسه وبخلفه اي كفيله وماله ففات عاقبة الاستيفاء فيسقط في حق احكام الدنيا وكذا لو تبرع به غيره صح ولا يلزم منه بقاء الدين لان التبرع يقصد به تخليص الميت عن العقاب فيصح نظرا الى هذا فلا يلزم بقاء الدين في حق احكام الدين ولهما سلم بقاء دينه لصحة التبرع ولو سقط لما حل لصاحبه الاخذ ولانه لا يسقط الا بالايفاء او الابراء او انفساخ سبب الوجوب وبالموت لم يوجد شيء من ذلك ولذا تؤاخذ به في الآخرة اقول يصح الكفالة بتسليم دابة معينة مستأجرة لانه مستحق على الموجر فينبغي ان يصح الكفالة بالحمل عليها لو تسليمها واجب على مالكها لان اجرها عليها فامكن للكفيل تسليمها فلا يعجز وما ذكر في الكافي ونحوه من التعليل بان المستحق تسليم الدابة وهو عاجز عنه لانها ملك الغير ضعيف لان كونها ملك الغير لا يمنع صحة الكفالة بعدما وجب تسليمها على المالك الا يرى ان الكفالة بتسليم المستأجر الى المستأجر يصح مع انه ملك الغير وكذا ما ذكروه في التعليل من ان المعينة لو هلكت يثبت العجز فليس بشيء لانه لا يمنع الصحة ابتداء كالكفالة بالنفس او بتسليم المبيع فانها تصح مع انها تبطل بالموت فليكن هنا كذلك ولا بمال الكتابة لثبوته مع المنافي لانه لا يثبت للمولى شيء على قنه ويسقط بعجز العبد فلم يكن دينا صحيحا وروي عن ابي يوسف جوازها رواية شاذة وبدل السعاية مثل بدل الكتابة لا يجوز الكفالة به عنده رح لان المستسعى كالمكاتب عنده وحر مديون عندهما ولا يصح لوكيل البيع ان يتكفل بثمن للموكل خلافا لهم ولا يصح للمضارب ان يتكفل لشريكه لو بيع المشترك صفقة واحدة لو الثمن ح يجب لهما فيصير ضامنا لنفسه لانه ما من جزء يؤديه الا وهو بينهما مشترك والضمان لنفسه لا يجوز لو الواحد يصير طالبا ومطالبا ولا يجوز ان يصح في نصيب شريكه خاصة لانه يفضي الى قسمة الدين قبل القبض وذا لا يجوز ولا بالعهدة للجهل لانها اسم مشترك يقع على الصك القديم لانه وثيقة بمنزلة كتاب العهدة وعلى العقد وعلى حقوق العقد لانها من ثمرات العقد وعلى الدرك وعلى خيار الشرط وفي الحديث عهدة الرقيق ثلثة ايام اي خيار الشرط فتعذر العمل بها قبل البيان فبطل الضمان للجهالة وقيل هذا مذهب وخلافا على الدرك ومعهما هم والخلاص لا يجوز الكفالة به عنده رح لان تفسيره عنده تخليص المبيع عن المستحق وتسليمه لا محالة وهو باطل لعجزه عن الوفاء ولهما انه كدرك لان تفسيره عندهما ضمان الثمن لو عجز عن تسليم العين لورود الاستحقاق وهذا كالدرك فيصح عندهما ومعهما هم ولا بغير مالية عين ضمنت بغيرها لا بنفسها لانها مضمونة بوجه دون وجه فلم يصح بالشك والاصل ان الكفالة بتسليم الاعيان المضمونة بالغير تصح لا بماليتها وهي كمبيع عند البايع حتى لو كفل عن البايع بالمبيع لم تصح لانه عين مضمون بغيره وهو الثمن اي لا يصح الكفالة بمالية المبيع لان ماليته غير مضمونة على الاصيل فانه لو هلك ينفسخ البيع ويجب رد الثمن ورهن فانه مضمون بالدين واليه اشار بقوله الضمان من وجه لا من وجه لانه اي الضمان بثمن في البيع ودين في الرهن لا بقيمتهما والضمان من كل وجه هو ان يكون مضمونا بمثله في المثلي وبقيمته في القيمي وليس كذلك المبيع عند البايع والرهن عند المرتهن وتصح لو كفل بتسليم المبيع قبل القبض او بتسليم الرهن بعد القبض الى الراهن او بتسليم المستأجر الى المستأجر لان التسليم واجب على البايع لو اقبض الثمن وكذا يجب التسليم على المرتهن لو اقبض دينه وكذا يجب التسليم على الموجر لكن لو هلك المبيع او الرهن او المستأجر لا يجب على الكفيل شيء ويجوز باعين ضمنت بنفسها كمقبوض ببيع فاسد او على سوم الشراء لان الكفالة ضم الذمة الى الذمة في التزام ما كان مضمونا على الاصيل وفي العين مضمون على الاصيل فصح الالتزام من الكفيل ولنا في العجز عن الايفاء لان من شرط صحة الكفالة قدرة الكفيل على الايفاء من عنده

عنده كذا لا يتصور في الدين لانه عين في يد الغير فلم تصح عنده الكفالة بالاعيان المضمونة وهي ما في يد الاخر المشترك من العين باطلة عند ابي يوسف رح لضمان عندهما لا عنده ولو كان دين عليهما فكفل كل منهما عن صاحبه لم يرجع احدهما على الآخر بما ادى الا بزيادة على نصف الدين لترجح الاصالة في الاداء وان عجز عن الاخر لو الواجب بالاصالة دين والواجب بالكفالة مطالبة ذلك الدين فكانت المطالبة تابعة للدين فلا تعارض بينهما فيجعل ما اداه على نفسه ما لم يزد على حصته من الدين وعندهم يتعين قضاؤه بلفظ ونيته فيقع عما تلفظ به او نواه وعلى هذا الخلاف معاوضة ان افترقا وعليهما دين اخذ الغريم ايا شاء بكل الدين لو كل منهما كفيل عن صاحبه بالامر في الشركة ولا يرجع احدهما على صاحبه حتى يؤدي اكثر من النصف للامر وعندهم كما مر ولو كان ما عليه مؤجلا وما على الآخر حالا فتعين الآخر صح تعيينه فيرجع على الآخر لو لم يجب على الاصل بعد ما لم يترجح ولو كفلا عن رجل وكفل كل عن صاحبه رجع بكل عن صاحبه رجع كل بنصف ما اداه لو لا ترجيح لان كلا منهما كفيل ليس باصيل وعندهم كالاول يعتبر التلفظ والنية وان كانت قيمة كتابة واحدة وكفل كل منهما عن صاحبه رجع كل منهما بنصف ما ادى لو كل البدل واجب على كل واحد منهما فالمؤدي يقع مشتركا فيرجع وصح هذا العقد استحسانا والقياس ان لا يصح لو شرط فيه كفالة المكاتب والكفالة ببدل الكتابة وكل ذلك باطل فينبغي ان تفسد بهذه الكتابة لانها تفسد بالشروط الفاسدة وجه الاستحسان ان تصرف الانسان يجب تصحيحه بقدر الامكان وامكن هنا بان يجعل المال على كل منهما كملا والآخر تابع له في حق تعلق عتقه بادائه كالمكاتبة يكون عليها المال كله والولد يعتق تبعا وكان كل منهما في حق نفسه كان المال كله عليه وصارت كفالة بما عليه اصله وكفالة المكاتب بما عليه اصله جائزة فصار كل منهما اصيلا في الكل كفيلا عن صاحبه في حق صاحبه بالكل فيطالب كل منهما بكل المال بحكم الاصالة لا بحكم الكفالة فلو ادى احدهما شيئا ويقع عن كل البدل فيقع عن صاحبه نصفه لاستوائهما فيرجع على صاحبه بنصفه ولو رجع بكله لا يتحقق المساواة ولو حرر احدهما بري عن النصف لانه لم يلتزم الا ليسلم له رقبته وقد سلمت فبقي النصف على الآخر لو المال في حقيقة مقابل برقبتيهما وانما جعل على كل واحد منهما احتيالا لتصحيح الضمان فاذا عتق استغنى عنه فاعتبر مقابلا برقبتيهما فلم يبق الا نصفه وللسيد ان يأخذ ايا شاء بحظ الآخر الرقيق المعتق لانه كفيل والآخر لانه اصيل فلو اخذ المعتق رجع على الآخر بما اداه لادائه بامره ولو اخذ لا يرجع على المعتق بشيء لانه ادى دين نفسه فلا يرجع وعندهم لا تصح هذه الكفالة

فصل ولو اعطى الاصيل الكفيل قبل اداء الكفيل لا يسترد الاصيل ذلك المال من الكفيل لانه صار حقا للكفيل على احتمال ان يؤدي الدين فما لم ينقطع هذا الاحتمال فليس له ان يرجع وانما لم ينقطع هذا الاحتمال باداء الاصيل فاذا اداه بنفسه يسترد من الكفيل وهذا كمن اشترى شيئا بخيار ثم دفع الثمن قبل مضي المدة ثم اراد ان يسترده قبل نقض البيع او عجل زكوة ماله الى الساعي ثم اراد ان يسترده قبل تمام الحول فانه لا يملك الاسترداد لان الدفع كان لغرض وهو ان يصير ثمنا وزكوة عند سقوط الخيار وتمام الحول فما بقي ذلك الاحتمال ليس له ان يسترد وعندهم يسترد ولو اعطاه على وجه الرسالة بان قال الاصيل للكفيل خذ هذا الالف وادفع الى الطالب لا يصير المعطى ملكا للكفيل بل هو امانة في يده وكذا ليس للاصيل ان يسترده من الكفيل لانه تعلق بالمؤدى حق الطالب فالاصيل بالاسترداد لا يريد ابطاله فلا يقدر عليه وان ربح الكفيل فيه فهو له لانه ملكه حين قبضه فالربح حصل على ملكه فيطيب له ولا يتصدق به اما لو قضى الكفيل الدين فظاهر

لانه قبض ما هو واجب له عليه فيملكه من حين قبض وكذا اذا اقتضى المطلوب بنفسه وثبت له حق الاسترداد لان الكفالة
متى كانت بامره يستوجب الكفيل دينا في ذمة الاصيل لكنه مؤجل الى القضاء ولذا لو رهن الاصيل عند الكفيل به لكان الرهن
يصح ولا رهن الا بالدين ولو ابرأ الكفيل الاصيل قبل الاداء الى الطالب عن الدين او وهبه له يصح حتى لا يرجع به على الاصيل
بعد الاداء ولهذا كان تأخير المطالبة الى وقت الاداء بحكم الاجل فيملكه بالاستعجال كسائر الديون المؤجلة لو عجلها المديون
الا ان فيه نوع خبث لما نأتي بعده فلا يعمل خبث الملك في حق الربح فيما لا يتعين كما سنبين في البيوع وان كانت
الكفالة بكر بر فقبضه الكفيل من الاصيل وباعه وربح فيه فالربح له في الحكم لما قررنا انه ملكه وتستحب له ان يرد الربح على الاصيل
البر بنفسه ولا يجبر عليه وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما هو له ولا يرده على الذي قضاه وهو رواية عن ابي حنيفة رح وعنه
انه يتصدق به لهما انه ربح في ملكه لانه صار ملكا له بالقبض لانه اقتضى من الاصيل دينه المؤجل فيطيب له الربح كما لو اقتضى
الدائن دينه المؤجل وربح فيه وله انه تمكن الخبث مع الملك فيما يتعين فيرده عليه او يتصدق به وهذا لانه اقتضاه
قام غير خال عن الشبهة لان الاصيل لو قضيه بنفسه فيسترده منه عين ما اعطاه فتمكنت الشبهة في الاقتضاء فكان الملك
قاصرا ولو كان الملك صحيحا من كل وجه لا يؤمر بالتصدق والرد لا ايجابا ولا ندبا ولو كان الملك صحيحا من كل وجه
لا يؤمر بالتصدق والرد لا ايجابا ولا ندبا ولو كان فاسدا من كل وجه وهو متعين يؤمر به ايجابا ولما كان صحيحا
من وجه فاسدا من وجه امر به ندبا لا ايجابا عملا بالشبهين واما اذا اعطاه على وجه الرسالة فتصرف فيه الكفيل
وربح لم يطب له الربح عندهما سواء كان مما يتعين او مما لا يتعين لانه مودع والمودع لو تصرف في الوديعة وربح لم يطب
له الربح عندهما وطاب عنده لما مر في البيوع من انه لو ربح بما ملك فاسدا او بملك غيره يطيب له مطلقا عند ابي يوسف
رح ولا يطيب عندهما الا الربح بما لم يتعين مما ملك فاسدا والى هذا اشار بقوله فلو ادى الاصيل واسترد الكفيل
ربحه وتصدقه روايتان هذا لو متعينا لكون الدين كر بر لانه مما يتعين لخبث وبقصور ملكه بالاسترداد وطيبه
مطلقا اي سواء مما يتعين اولا وسواء استرد اولا لصحة ملكه لقبضه دينه المؤجل ولذا صح ارتهانه وهبته قبل ادائه
حتى لا يرجع بعده وقولهما رواية ولو اعطاه على وجه الرواية لا يسترد لتعلق حق الطالب ويحكم بطيب ربحه لا
في البيوع ولو كفل عنه بالف بامره فامره الاصيل ان يتعين عليه حريرا ففعل لزم الكفيل شراؤه والربح الذي ربحه
البائع على الكفيل وتفسير المسئلة ان الاصيل امر الكفيل ببيع العينة وهو مكروه لما فيه من الاعراض عن مبرة الاقراض
وقيل اياك والعينة وهو مخترع اكلة الربوا قال عم اذا تبايعتم بالعين واتبعتم اذناب البقر ذللتم وظهر عليكم عدوكم
والمراد اتباع اذناب البقر الاشتغال بالزراعة والاقبال عليها وبالعينة اي يأتي المحتاج الى رجل ليستقرض منه
عشرة دراهم فلا يرغب المقرض في الاقراض طمعا في اصابة الفضل لا ينال له بالقرض فيقول له ابيعك هذا الثوب
وقيمته عشرة باثني عشر الى اجل لتبيعه في السوق بعشرة فيحصل لي ربح درهمين وسمي عينة لان المقرض اعرض
عن القرض الى بيع العين فاذا ثبت هذا فقوله الشراء يقع للكفيل لانه لم يصر وكيلا عنه بالشراء ولانه لم يقل اتبعني
الى حريرا بل قال تعين علي وكلمة على للضمان لا للتوكيل ومعنى الضمان هنا ان يقول المديون للضامن اشتر
ثوبا بالتبعية في السوق فتقضي بثمنه الدين فان امكنك ان تبيع الثوب بمثل ما ابتعته فيها وان لم يكن ذلك الا
بالخسران فهو علي فيبطل ضمانه في الخسران لانه ضمان ما هو غير مضمون على احد والضمان انما يصح بما هو مضمون

مضمون على غيره فبطل ضمانه كمن يقول لآخر بايع في هذا السوق على ان كل وضيعة وخسران يصيبك فانا ضامن لم
وقيل هو توكيل لانه اخر الكلام مخرج الوكالة ولهذا ذكر في بعض النسخ تعين الى مكان على ولكن لو كان توكيلا
لم يصح ايضا لجهل قدر الحرير وثمنه وكذا لم يبين نوع الحرير فكيف ما كان فالشراء للكفيل والربح الذي ربحه البائع الثوب
على الكفيل لان الشراء لما وقع للكفيل كان الفضل على قيمة الثوب على الكفيل ولو كفل بما ذاب له عليه او بما قضى له عليه
او بما لزم له فغاب المطلوب فبرهن الطالب على الكفيل ان له على الاصيل الف درهم لم تقبل كذا حتى يحضر الاصيل فيقضى
عليه خلافا لزفر رح فهو لان شرط وجوب المال على الكفيل القضاء بالمال على الاصيل وهذا الشرط لم يوجد وهذا لانه كفل
بدين موصوف وهو ما قضى به على الغائب اما في لفظ القضاء فظاهر وكذا في لفظ الذوب واللزوم لانه يراد بهما الوجوب
بجهة القضاء في عرفهم ولهذا لو اقر الكفيل لم يلزمه خلافا لزفر رح لانه اقرار لا يثبت الوصف والمدعي لم يتعرض
في دعواه ان القاضي قضى به حتى لو قال الطالب اني قدمت الاصيل قبل الكفالة او بعدها الى فلان القاضي واقمت
عليه البينة بالف الدراهم وقضى لي به عليه فصرت كفيلا به صحت الدعوى حتى لو انكر الكفيل وبرهن الطالب عليه بذلك
قضى القاضي على الكفيل والغائب بالالف لانه يثبت الوصف حتى لو اقر به لزم والكفالة بامره وبغيره سواء الا انه يرجع
في الامر لا في غيره وهذه العبارات وان كانت للماضي فتذكر لابها الاستقبال عرفا كما يقال اطال الله بقاءك فيصح
دعواه وان لم يدع انه قضى عليه بعد الكفالة ولو كفل ببدل ما بايعه او اقرضه قوله ببدل ما بايعه والمقايضة والمبيع
فغاب المطلوب وبرهن الطالب على الكفيل انه كفل له به وانه قد اقرضا او بايعه قضي على الكفيل والغائب لان
الضمان مقيد بنفسه ولا يمكن القضاء به الا بالقضاء على الغائب فينتصب خصما ولو برهن انه كفل عن غائب بكذا بامره
قضى بالمال على الاصيل والكفيل وثبت امره ليرجع الكفيل الحكم بالامر لان الامر هو من جملة المدعى المشهود به فاذا الامر
بامر لم يصح الحكم بغير امر وذلك غير مشهود به فبضرورة الحكم بالامر لتعدى الى الغائب فتعدى الحكم الى الغائب ضرورة
لان الامر اقرار بالمال فيصير الامر مقضيا عليه ضرورة فيثبت الامر ووقع القضاء عليهما جميعا حتى لو حضر الاصيل لا يحتاج
الى اعادة البينة فحكمنا برجوع الكفيل لان الشرع كذبه في انكاره فبطل انكاره وهذا كمن اشترى شيئا فاستحق عليه
بالبينة كان له الرجوع بالثمن على البايع وان زعم صحة البيع وعدم ولاية الرجوع لانه صار مكذبا شرعا في زعمه
وله ان التناقض في دعوى الكفيل يزعم انه ليس بكفيل اصلا فضلا من ان يكون كفيلا بامره الا ان المدعي ظلمه بالبينة
الكاذبة وليس للمظلوم ان يظلم غيره قوله [illegible] قيل يرد علينا ان من ادعى على آخر انه اشترى منه امته هذه
فقال لست اني بايعك قط فبرهن عليه المدعي فوجد عيبا فبرهن البايع انه برئ اليه من كل عيب لم يقبل بينة
البراءة للتناقض مع انه لما قضى عليه ببينة البيع صار مكذبا شرعا في انكار البيع فينبغي ان تقبل بينة البراءة لان انكاره
صار كعدم اقول يمكن الفرق بان كفالته بالامر ثبتت بالطالب الذي ادعى كفالته فاستحق الرجوع بذلك
القضاء ولا يحتاج فيما للرجوع الى الدعوى واقامة البينة على كفالته بامره حتى يقال لا يسمع دعواه للتناقض بخلاف
صورة البيع فان البايع يحتاج لاثبات البراءة الى الدعوى فلا تسمع للتناقض فان قيل الكلام في ان الانكار
يصير كالمعدوم بالتكذيب شرعا وهذا يستلزم ان يقبل بينة البراءة كما تقبل لو لم يوجد منه انكار البيع اصلا اقول
لم يصر الانكار معدوما بالكلية بل صار معدوما من وجه موجودا من وجه فعمل بالوجهين فاعتبر وجوده فيما يحتاج

الى الدعوى فلم يسمع للتناقض كما في دعوى البراءة واعتبر عدمه فيما لا يحتاج الى الدعوى كما في الرجوع في مسئلة الكفالة
فلو برهن انه كفل عن غائب بكذا بلا امره يحكم به بالدين على الكفيل فقط لان الطالب لم يدع الامر فلم يتعد الحكم الى الغائب
صفة الكفالة اى لو قال كفلت لك عن فلان بكل مالك عليه من المال وانه كان لك عليه الف درهم وبرهن على المال و
الكفالة قضى عليه وعلى الغائب لو ادعى الامر او لا الا انه يرجع لو امره والا فلا والفرق انه انما قضى بها على الغائب لاحتياجه
اليه وانما القضاء على الكفيل لا يتحقق بدون القضاء على الغائب لانه لا يلزم من اثبات كفالته بكل ماله عليه وجود
شيء على الكفيل حتى يثبت ان عليه كذا فقضى على الغائب يصح القضاء على الكفيل بخلاف ما تقدم فان صحة القضاء ثم
على الكفيل لا يحتاج الى اثبات شيء على الغائب ولا الى القضاء عليه فافترقا وعقد الكفالة يماثله الحوالة في هذا
لابتنائها على وجوب الدين على المحيل فلو برهن ان الغائب احاله على هذا الحاضر بكذا قضى عليهما حتى لا يحتاج المحتال
عليه الى اعادة البينة ثانيا لو اراد الرجوع ولو برهن ان له عليه بكذا بجهة قبول الحوالة ولم يذكر المحيل قضى على
الحاضر فقط ولو ادعى الكفيل الاداء والرجوع وانكر هو الامر والاداء واقر بالامر وانكر الاداء وبرهن على المطلوب
بذلك قضى عليه بالرجوع وعلى الغائب لانه ادعى على الحاضر دينا لا يتوصل اليه الا بالقضاء على الغائب بالقبض
فينتصب الحاضر خصما عن الغائب ولمان كفالته بالدرك اقرارا بان البايع مالكه وان بيعه جائز وانه ليس له
حق في المبيع من جهة النقض فلا يسمع دعواه بعد الشهادة وختمه حتى لو كتب على صك البيع شهادة
وختم على ذلك الصك لم يكن اقرارا وتسليما والبيع يوجد تارة من المالك وتارة من غيره ولعله كتب الشهادة ليحفظ
الى دقة فلا يدل على صحة البيع حتى لو شهد بالبيع عند القاضي وقضى بشهادته او لم يقض حتى لو ادعى بعده لا يسمع
دعواه لان الشهادة بالبيع على الانسان اقرار بصحة البيع فيصير دعوى الملك لنفسه بعده تناقضا فلا يسمع دعواه
واما كتابة الشهادة في الصك لا يتعلق بها حكم من الاحكام بل هي مجرد اخبار بالبيع لو اخبر ان فلانا باع هذا العبد
ثم ادعاه لنفسه صح دعواه قال ش نجا الجواب المذكور في كتابة الشهادة محمول على ما اذا كتب شهد فلان بالبيع
والشرى او كتب جرى البيع بمشهدى او كتب اقر بالبيع والشرى عندى اما لو اكتب في الشهادة ما يوجب صحة
البيع ونفاذه بان كان في صك البيع باع فلان كذا وهو ملكه او بيعا باتا نافذا وهو كتب شهد بذلك كان
اقرارا فلا يسمع دعواه ولو كان في الصك باع فلان كذا واقر انه باع ملكه والى بد كتب شهد بذلك يسمع
دعواه وقوله وختم اشارة الى عرفهم فانه الرجل اذا كتب شهادته في صك الشرى ختم في كفه حتى يكون
ذلك علامة لكتابته ولم يبق ذلك العرف في زماننا تصح بخراج كرهن به للمطالبة من العباد في صفة الزكوة
وبنوايبها اعلم ان الرهن والكفالة جايزان في الخراج لانه دين واجب يحبس به ويطالب به اشد المطالبة
فاشبه ساير الديون وهذا لان الدين وجوب تمليك مال بدلا عن شيء كخراج والخراج يجب حقا للمقاتلة بدلا عن
الحفظ فكان دينا كالاجرة ويصح الكفالة بالاجرة فكذا بالخراج بخلاف الزكوة لان الواجب فيها تمليك مال من غير
ان يكون بدلا عن شيء كخراج ولانها عبادة ولا كفالة بالعبادة ولانها تتبع والحكام نواب الله في المطالبة
فلم يكن مطالبة من جهة العباد حقيقة فلم يكن دينا صحيحا ولذا لا يؤخذ من التركة الا بوصية واما النوايب فان اريد
بها ما ينوب الانسان بحق كصحة الكفالة وفاقا كاجرة الحارس وكرى نهر مشترك يصح الكفالة بها وكذا ما وظف الامام على

على الناس لو احتاج الى جهاز الجيش لقتال المشركين ولا مال في بيت المال او احتاج الى فدى اسرى المسلمين او وظف
على الناس مالا لاجل ذلك فهو واجب مضمون يصح الكفالة به ولو اريد بها النوائب التي يطالب به الانسان بغير حق
كجبايات زماننا لا يصح الكفالة بها لعدم الضمان على الاصيل شرعا والكفالة لالتزام المطالبة بما على الاصيل شرعا و
لم تجز بها وجوزها البعض منهم البزدوى لان العبرة في باب الكفالة للمطالبة لانها شرعت لالتزام المطالبة ولذا
قلنا ان من قضى نايبة غيره رجع لو بامره وان لم يشترط الرجوع كما من قضى ساير الديون ومن قام بتوزيع هذه
النوائب على المسلمين بالقسط يوجر ولو كان الاخذ ظالما ويصح القسمة كذلك اى كما في النوائب على التفصيل
قيل هي النوائب بعينها او حصة منها وقيل هي النائبة الموظفة الراتبة الديوانية في كل شهر او سنة والمراد
بالنوائب غير راتبة بل يلحقه احيانا ويحتمل ان يقع ويحتمل ان لا يقع وقيل المراد بالقسمة اجرة القسام و
قال ابو جعفر معناها لو طلب احد الشريكين القسمة من صاحبه وامتنع صاحبه فضمنها انسان صح لانها واجبة
عليه وقيل معناها لو اقتسما ثم منع احدهما قسم الآخر ولو قال كفلت لك عنه بمائة درهم الى شهر فانكر المقر له
الاجل صدق الكفيل في ظاهر الرواية لان لا دين على الكفيل في الاصح فلم يكن مقرا بالدين وانما اقر بحق المطالبة بعد شهر
والطالب يدعيه في الحال وايضا من انكر تعجيل المطالبة او انكر تعجيل ثبوت الدين على قول من قال بثبوت الدين على
الكفيل فالقول للكفيل المنكر لان الاجل في الكفالة نوع وليس بعارض حتى لا يثبت بلا شرط بان كفل بدين مؤجل فان الاجل
يثبت في حق الكفيل بلا شرط فوجب ان يقبل قوله في بيان صفة الاقرار اى لو قال لآخر ذلك على مائة درهم
الى شهر فقال المقر له هي حالة فالقول للمقر له عندنا لان المقر بالدين لا بالكفالة والتعجيل اصل فيه والاجل
من عوارضه لانه ان وجب قرضا واتلافا فظاهر وان وجب ثمنا فكذلك لانه مقابل بزوال ملكه عن المبيع تاجزا و
الظاهر ان العاقل لا يرضى بزوال ملكه تاجزا الا ببدل ناجز ولذا لا يثبت الاجل الا بشرط فالقول لمن انكر العارض
وعن س ان الاقرار بالكفالة كالاقرار بالدين في القول عنده فيهما لمن انكر الاجل ولم يجعل الاقرار بكن كالكفالة
حالا فالثالث فرق ولو كفل بالدرك فاستحق المبيع لم يضمن الكفيل حتى يقضى بالثمن للمشترى على البايع لاحتمال
اجازة البيع من قبل المستحق فيسلم المبيع للمشترى فلا يجب على البايع رد الثمن صفة حكم بحرية المبيع فان البيع يبطل بمجرد
القضاء بحريته فيرجع بالثمن على البايع او على الكفيل والاول كالثاني في رواية عن ابي يوسف رح اى الاستحقاق كالحرية في
ان الكفيل يضمن بمجرد الحكم بانه ليس للبايع لان المضمون دليل النقض للبيع فينتقض به البيع كما يصح النقض حتى لا
يعمل بعده الاجازة في البيع اى بعد القضاء للمستحق فالعقد ينفسخ بمجرد القضاء به له على هذه الرواية والصحيح انه لا ينفسخ
بمجرده ما لم يقض له بالثمن على البايع وعن س رح ان الاخذ بالقضاء دليل النقض فينفسخ به بالاخذ وعنه انه
ينفسخ بالقضاء بالاستحقاق كما عندهم وهذه الرواية كالرواية التي عن ابي يوسف رح سواء فعلى هذه الرواية للمشترى
ان يأخذ الكفيل بالثمن لو قضى عليه بالاستحقاق ولو كان عليه الف وكفل بنصفه رجل او بكل نصف رجل او نصفه
مؤجل ونصفه حال او بنصفه بقرض ونصفه ببيع فادى الاصيل نصفه وعين انه من فلان صح تعيينه لان التعيين
في الجنس المختلف معتبر لكونه مفيد فصل كفالة العبد وعن العبد ولو ضمن عن قن ما لا يؤخذ بعد عتقه
حل المال في حق الكفيل ولو لم يسم الحلول لانه تأخر عن القن لعسرته لا لانه مؤجل ولا عسرة في الكفيل فيصير حالا

ثم يرجع على القن بعد عتقه لانه قام مقام الطالب ولو ادعى قنا فكفل به رجل فمات القن فبرهن المدعى ان القن له ضمن
الكفيل قيمته ولو ادعى على القن شيئا وكفل بنفسه رجل فمات القن لا يضمن قيمته لان المدعى في ثمة هنا كان لا هنا
فضمن قيمته ثمه لا هنا ولو كفل بثمن امة ونقد فوجدت مستحقة او حرة او مدبرة او مكاتبة حتى بطل البيع فان شاء
الكفيل اتبع البايع بالثمن لقبضه بلا حق او المشتري لامره فرجع المشتري على بايعه لان المشتري ملك ما نقده الكفيل بثمن الامة
خمسين دينارا بدلا عن دراهم بصلح او ببيع اتبع الكفيل البايع بسبب ما دفع لا المشتري لانه خالف امره فتبرع وخير البايع
في الصلح برد الدنانير او الدراهم لان مبناه على الحط فلا يلزم الا على بقبض الادنى بخلاف البيع فانه يرد الدراهم لا
محالة اقول فان قيل ان الكفيل يرجع بما ضمن للمبادلة حتى لو كان على الاصيل دراهم جياد فادى الكفيل
زيوفا او دنانير بدلا عن الجياد يرجع على الاصيل بالجياد مع انه خالف امره فبينهما تدافع اقول ان الكفالة
ثمة باقية لبقاء الدين فيملكه ما في ذمة الاصيل بالاداء وهنا لم يبق الكفالة لانه ظهر انه لا ثمن على المشتري لخروج المبيع
من يده بالاستحقاق او نحوه فلم يبق في ذمته شيء حتى يملكه الكفيل ولم يبق للكفيل الا مجرد الامر فكان حكمه حكم
المأمور الذي ليس بكفيل فلو وافق الامر رجع عليه لا لو خالف لانه اذا خالف كان اجنبيا ادى عنه بلا امره فيصير متبرعا
فلا يرجع ولو كفل بجيد ونقد نبهرجة يرجع على المشتري بالجيد لانه ملك الجيد الذي في ذمته بالمبادلة ولو استحق المبيع
تبع بها بالنبهرجة البايع او المشتري لبطلان الكفالة فبقي الامر بالاداء والمأمور بالاداء انما يرجع بما ادى وعكسه
اي لو كفل بنبهرجة ونقد جيادا رجع بالنبهرجة لان الامر لم يتناول الزيادة ولو استحق تبع البايع بالجيد او المشتري
بالنبهرجة لانه متبرع في الجودة ورجع المشتري على البايع بالجيد لقيامه مقام الكفيل ولو هلك المبيع قبل قبضه وقد
كفل بالثمن بامره ولقى تبع المشتري البايع بالثمن ولا يتبع الكفيل لانه لم يظهر بطلان كفالته فكان الاداء بحكم كفالة
صحيحة فصار ملكا للبايع ولم يبق للكفيل عليه سبيل فصار الاداء بامره كاداء المشتري فكان له حق الرجوع ثم يرجع
الكفيل على المشتري وكذا الرد بخيار رؤية وعيب وشرط قبل القبض او بعده بقضاء او بغيره اي الكفيل لو ادى الثمن
ثم وقع الرد باحد الوجوه المذكورة فالرجوع بالثمن على البايع يصح للمشتري لا للكفيل لانه لم يظهر عدم وجوب الثمن
على الكفيل اقول فان قيل يبطل البيع بهلاك المبيع قبل قبضه وكذا بالرد بالخيار ولذا يرجع المشتري
على البايع بالثمن وبناء الكفالة على وجود البيع فلما بطل لزم بطلان الكفالة ايضا كما في الاستحقاق فكيف يصح
قولهم لم يظهر بطلان الكفالة فلا يرجع على البايع اقول يمكن ان يجاب بان الثمن في هذه الصور وجب اولا
فصحت الكفالة نظرا الى ذلك فصح اداء الكفيل فتم حكم الكفالة بخلاف الاستحقاق فانه تبين ان الثمن لم يجب اولا فظهر ان
الكفالة باطلة بخلاف ما نحن فيه وصح صلح الفضولي بالثمن خمسين دينارا لا يصح لان الثمن غير واجب على الفضولي
فكان تمليك الدين ممن لا دين عليه وكان المأمور بقضاء الثمن كالكفيل في كل ما مر الا انه يرجع بما ادى والكفيل
يرجع بما ضمن وان ادى خلافه وانما يرجعان لو ثبت الاداء ببينة او اقرار رب الدين انه قبض فلو جحد رب الدين
واخذ دينه من الامر لا يرجعان على الامر لان حق الرجوع يثبت ضمنا للاداء ولم يثبت ولو قال ادفع اليه الفا قضيتها
بحقه او ليقبضها على اني ضامن لك فصدق الامر في الدفع وكذبه الطالب رجع المأمور لانه امره بالدفع مطلقا وقوله
بقبضها او ليقبضها مشعر لا وصف للدفع ضد قوله ادفع اليه الفا قضاء لحقه وباقي المسئلة بحالها حيث لا يرجع المأمور

المأمور عليه لانه امره بدفع موصوف بصفة انه قضاء لان القضاء وصف الدفع ولم يثبت الوصف فلا رجوع ولو اودع
الفا او عبدا وامره ان يقضي بالالف دين المأمور او امره ان يصالح غريم المأمور على العبد من دينه فقال المأمور اخذه
قضاء من المأمور المديون الذي الوديعة عنده بعد ما هلك ضمن المأمور للمديون الوديعة لانه اقر بفعل يضمن لان بذل
دفع الامانة الى غير مالكها سبب للضمان في الاصل وانما يخرج من ان يكون سببا لو وقع الدفع باذن مالكها والاذن
بجهة القضاء واذا لم يثبت القضاء صار مضيعا للامانة فيضمن ضد امره بقضاء الديون ببيع عبد الوديعة بدين المأمور
او برهنه به اي لو امر رب العبد للمديون ان يبيعه بدينه وقال بعت وسلمت وكذبه رب الدين وحلف عليه فان
رب العبد لا يرجع على المديون لان البيع وقع كما امر والوكالة به فلا يضمن به ما لم يظهر قضاء الدين من ثمنه ولم يظهر وكذا القضاء
الدين من ثمنه ولم يظهر وكذا لا يقع بنفس الرهن وانما يقع بالمقاصة عند هلاك الرهن فكان المديون في الرهن والتسليم
عاملا لرب العبد كما في فصل البيع فوقع العقد لامره فضمن بقضاء دينه ولم يثبت قضاء دينه فلا ضمان والاصل ان
الكفالة بالمال ولو كانت مضافة بمنزلة المال والمريض فيما لا يتعلق به حق الورثة والغرماء كالصحيح فصح ابراء المريض
ابنه عن نفقته وكفالته بنفس جاز وكذا لو ابرا اجنبيا وعلى المريض ديون لان حق الغرماء والورثة لا يظهر في المال الحاصل
العقود والكفالة بالنفس مال بخلاف الكفالة بالمال لان المستحق المال فكان وصية للوارث ولو ادعى انه كفل بنفس
غايب فشهد غريما الغايب قبل لو لا شركة لهم في المدعى صورته ثلثة نفر لكل واحد منهم على رجل الف غير
مشترك بينهم فشهد اثنان منهم للثالث على رجل انه كفل بنفس الرجل الذي عليه لهم دين غير مشترك تقبل لانه لا حق لهما
فيما شهدا به وحصل لهما نفع بحضور الغايب اتفاقا لا انهما ادعياه وان كان الدين مشتركا بينهم لا يقبل شهادتهما
لوقوعها لانفسهما ولو قال ادفع اليه الفا وهو اي المدفوع اليه يسمع او اعط على انه ضامن ففعل كان الامر مستقرضا
والقابض وكيلا بقبضه لانه امر بدفع اليه مضمون عليه ولا يكون كذلك الا لو كان مستقرضا ولو زاد عنه
اي لو قال على انه ضامن عنه فالقابض مستقرض والامر كفيل وكذا لو قال اعط الفا على انه ضامن فقال المعطي نعم
اعطي الفا على انه ضامن كان القابض مستقرضا والامر كفيلا لان لفظة عنه ونعم تقتضي كل منهما وجوبا على القابض
وكذا لو قال او اقرضه الفا على انه ضامن يقتضي وجوبا عليه فكان الامر كفيلا ولو قال اعط الفا ولم يقل على انه ضامن
لم يضمن الامر الا ان يكون المأمور خليط الامر اذ الامر لشريكه استقراض لان الشركة وقعت على ان كل ما يدفع احدهما
بامر الاخر يكون استقراضا ولو قال هب له الفا على انه ضامن او عكس اي قال هب له الفا على ان فلانا ضامن
او قيل فلان ضامن في صورة العكس كان قرضا على الضامن لا الاضمان على الموهوب له فتعين استقراض الضامن و
اما المسئلة الاولى فلان قوله على انه ضامن يقتضي سببا ولا سبب سوى القرض فكان قال اقرضني الف درهم
وادفع الى فلان فانه وكيلي بالقبض ثم كن وكيلي بالهبة لفلان وكان اراد ان يرجع في الهبة لا الدافع لان الواهب هو
الامر لا الدافع واما الثاني في فلان قوله هب له لا يحتمل القرض فيبقى قوله على انه ضامن بلا معارض فوجب العمل به والصدقة
كالهبة في المسئلتين ولو قال هب له الفا ضامن ففعل لم يضمن الامر لان الضمان غير مذكور وكذا الصدقة ولا رجوع
على القابض لانه واهب له ولو قال اقض الفا عني او اعط الفا عني فاعطاه ضمن الامر لان قوله اقض عني يقتضي
دينا عليه فامره بقضائه ويستعمل الاعطاء في القضاء فضمن الامر ولو اقرض [illegible] انه منه خمرا فاسلم المقرض او اسلما

مع بطل الخمر اصلا ولو اسلم المستقرض وحده يبطلها ش رح اصلا قولهما م رح قيمة لو كفل بها نصراني في صورة اسلام
المستقرض لا تتحول عليه الى القيمة لعدم المغير في حق الكفيل والكفيل لو ادى الخمر في صورة اسلام المستقرض هل
رجع على الاصيل بقيمتها لان الاصيل مطلوب في حق الكفيل واسلام المطلوب يوجب القيمة ولو اسلم الاصيل ثم
كفيله او عكس اي اسلم كفيله ثم اسلم الاصيل او معا تتحول عليهما قيمة ورجع الكفيل على الاصيل في الاول فقط لان الكفيل
وان كان طالبا في حق الاصيل لكنه لما اسلم بعد ما صارت الخمر قيمة على الاصيل بخلاف اسلام الكفيل اولا او معا لان حين
اسلم الكفيل كان حقه في عين الخمر فيبطل اصلا باسلامه ولو اسلم الكفيل فقط تتحول عليه فقط ولا يرجع ولو اسلم المستقرض
ثم المقرض ثم كفيله تحول ما على الاصيل قيمة وبرئ كفيله لان طالبه اسلم قبل كفيله لان طالبه وبعكسه اي لو اسلم الكفيل ثم
المقرض ثم المستقرض بريا اما المستقرض فلاسلام الطالب قبله واما الكفيل فلان براءة الاصيل تستلزم براءة الكفيل
وهذه التفريعات على قولهما واشار الى تعليل ما مر من المسائل بقوله لان الاصل ان الكفيل يبرأ ببراءة الاصيل
واسلام الطالب يبطل الخمر اصلا لان المنع من قبله يحق اسلام المطلوب المطلوب كذا التعذر تسليم حولها ام الى القيمة
كمسلم اتلف خمر ذمي وكان الكفيل طالبا في حق الاصيل ومطلوبا في حق الطالب فلو خالع نصراني نصرانيتين على خمر
وتكافلتا فاسلم او اسلموا معا برئتا عن الكفالة وتتحول ما عليهما قيمة لبقاء السبب وهو الخلع وتعذر تسليم الخمر
فتتحول الى القيمة اقول مسئلة الاقراض كذلك لان السبب وهو الاقراض باق ثمه ايضا فان اجيب بان
الاقراض ليس بموقوف بل انقضى وتلاشى فليس بباق بخلاف طلاق الخلع فانه موقوف على البدل فيكون
السبب باقيا هنا ثمه يرد بان الخلع على مال يقع الطلاق به منجزا ويجب المال كما عند العتق على مال الا ان كان
الخلع معلقا بشرط فحينئذ يصير موقوفا لا منجزا فلا يتم الجواب لان الخلع المذكور في المتن خلع منجز لا معلق والله اعلم وتتجزأ
سائر الفروع في هذه المسئلة مما تقدم في الاصيل فان اسلمت احديهما تتحول ما عليها قيمة وبقي على الاخرى خمرا ولو
ادت المسلمة القيمة لا ترجع على الاخرى لبطلان حقها اصلا باسلامها ولو ادت الكافرة جميع الخمر ترجع على المسلمة
بقيمة ما ادت عنها من الخمر لان المسلمة مطلوبة في حقها فاسلامها يوجب القيمة فان اسلمتا معا ولم يسلم الزوج
يتحول ما على كل منهما قيمة الكفالة والاصالة جميعا لانهما مطلوبتان في حق الزوج وايتهما ادت كل القيمة لا
ترجع على الاخرى بشيء لانها طالبة في حق الاخرى فيما كفلت عنها واسلام الطالب يبطل الخمر اصلا ولو تعاقبتا
يتحول ما عليهما قيمة فان ادت المسلمة الثانية ترجع على الاخرى بما ادت عنها لان حقها صار قيمة قبل اسلامها
باسلامها الاخرى فلا يبطل باسلامها بعده وان ادت المسلمة اولا فلا ترجع لانها طالبة وقد اسلمت اولا
وحقها في عين الخمر فيبطل اصلا ولو اسلمت احديهما ثم الزوج ثم الاخرى يتحول كل ما على الاولى قيمة لاسلامها قبل
اسلام الزوج ولا ترجع على الاخرى بشيء وتتحول القيمة ما على الاخرى اصالة فقط ويبطل حق الزوج فيما عليها
كفالة لاسلامه قبل اسلامها ولو صالح نصراني نصرانيتين عن دم له عليهما على خمر وتكافلتا كان كالخلع فيما مر من الاحكام
بلا تفاوت ولو كان لنصراني عبدين فكاتبهما كتابة واحدة على خمر فاسلم احدهما صار الكل قيمة لان العقد الواحد
لا يتجزى وكذا لو كان العبد لواحد فمات فاسلم احد ورثته وكذا لو كانت قيمته على خمر كتابة واحدة وكفل كل منهما
عن صاحبه فاسلم المولى او احدهما ونظيره لو كاتبهما او كاتبا فيهما على رطب ثم انقطع وقضى بقيمة الرطب على

على احدهما صار ما على الآخر قيمة لئلا يتفرق الكتابة ولو اقرضا رطبا فانقطع وقضى لاحدهما بقيمة حظه فعاد زمان
الرطب قبل قبض القيمة لم يعد حقه الى الرطب لنقل القاضي حقه الى القيمة فلو قبض قيمة حظه اتبع شريكه غريمه بالرطب
او اتبع القابض بتخيير القابض فيشركه فيما قبض يوم القيمة او يغرم له ربع الدين من الرطب وشركه فيما بقي على الغريم
من الرطب ولو كفل برطب وقضى على اصيله بقيمة الرطب بانقطاعه بقي على الكفيل عين الرطب ولم تتحول عنه لعدم المغير
في حقه وهو القضاء فلو ادى الرطب رجع بالرطب على الاصيل

فصل

المتفرقة ولو قال اشتاني
فلان بر منتشت او برمن فلان اشناسنت او اشنا في منست يكون كفيلا بالنفس للعرف وقيل لا ولو قال انا
ضامن لتعريفه او على تعريفه ففيه قولان ولو كفل بنفسه الى شهر ثم دفعه اليه قبل الشهر برئ ولو ابى المكفول له
قبل عليه تسليمه بعد الشهر ولو لم يدفع لا يبرأ بمضي الشهر لانه لتأخير المطالبة كالبيع بثمن موجل الى شهر ولو شرط
البراءة من الكفالة بمضي الشهر برئ بعده وعن ابي يوسف رحمه الله اذا كفل بنفسه شهرا فله المطالبة من حين
كفل الى مضي الشهر فيبرأ بعده بخلاف الى شهر فان له المطالبة بعد الشهر لا قبله ولو كان جماعة طمع الوالي
ان يغرمهم ظلما فطلبوا لوالي ببعضهم فقال لهم المختفون لا تطلعوا الوالي علينا وما اصابكم فهو علينا بالحصص
فلهم الرجوع بالحصة وهذا يتمشى على قول من يجوز ضمان الجباية لا على قول عامة المشايخ ويبطل الصلح عن الكفالة
بالنفس على مال فيرجع بما دفع ولا يبرأ ضد الشفعة وفي دعوى الدين ليس له ان يمتنع عن اعطاء الكفيل
بالنفس بخلاف العين فانه لو اعطى كفيلا باحضار العين فله ان يمتنع عن اعطاء الكفيل بنفسه وله طلب الكفيل ولو
كان الدين مؤجلا ويجبر المدعى عليه باعطاء الكفيل بمجرد الدعوى ولو كان المدعى عليه معروفا وعن م لا لو معروفا
وهذا اذا كان المدعى عليه من اهل ولو كان غريبا لا يجبر

كتاب الحوالة

هي الاسم بمعنى الاحالة تصح بدين
للحاجة وقوله بدين احيل على ملي فليتبع لا بعين لانها تنبئ عن النقل في الدين لا في العين لان هذا النقل
شرعي والدين وصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فجاز ان يؤثر النقل الشرعي في الثابت شرعا واما العين
فحسي فلا ينقل بالنقل الشرعي بل يحتاج الى النقل الحسي ولا بد من رضاء المحيل لان الحوالة تصدر منه وهو الاصيل
ولم يشترط رضاه في الزيادات لان التزام المحيل بدين فيه نفعه لسقوط دينه بلا رجوع عليه وهذا لان المحيل كمكفول عنه
ويصح الكفالة بلا رضاء المكفول عنه فكذا الحوالة ولا بد من رضاء المحتال لانتقال حقه والذمم متفاوتة فلا
بد من رضاه الا في رواية عن ث ولا بد من رضاء المحال عليه لان الدين يلزمه فلا بد من التزامه وعند ع رح لا يشترط
رضاه وعند ك رح لو عدوا اشترط رضاه والا فلا وابراء المحيل لمعاينة النقل ولانها للتوثق وذا في ازدياد
المطالبة كما في الكفالة لا في سقوط ما كان له من المطالبة فلو مات المحيل لا يأخذ المحال من تركته لكن يأخذ كفيلا من
الورثة او من الغرماء مخافة التوى فان قيل ولو قضى المحيل الدين اجبر المحال بقبضه ولو انتقض الدين عن المحيل لما
اجبر كما لو تبرع ان يقضي دينه تبرع اجيب بان الجبر لاحتمال العود الى المحيل بالتوى فلم يكن متبرعا الى
المحيل فان قيل هو متبرع حال الاداء الدين لانه لا دين عليه في الحال قطعا وما ذكرت موهوم اجيب بان المتبرع
من يقصد الاحسان الى الغير من غير ان يقصد دفع الضرر عن نفسه اصلا وهو بهذا الاداء قصد دفع الضرر عن نفسه
حيث اسقط عن نفسه المطالبة والحبس حال اعساره فلم يكن متبرعا بخلاف الاجنبي ولو ابراء المحال محيله يبطل

من ح ابراء اذ لا دين على المحيل لانتقاله الى ذمة المحال عليه اجاب لنقل المطالبة لا الدين كما في الكفالة اقول هذا
تصريح بان المنتقل الى المحال عليه هو المطالبة لا الدين عند م ره فيكون المسئلة خلافية تنبيه للمحال الرجوع على
المحيل بتوى للحق على المحال عليه لما روى عن عثمان رضي الله تعالى عنه موقوفا ومرفوعا في المحتال عليه اذا مات مفلسا
انه قال يعود الدين الى المحيل وقال لا توى على مالى امرئ مسلم ولان السلامة كمشروطة لان الغرض من الحوالة
استيفاء الحق من المحال عليه لا نفس الوجوب فصارت السلامة من المحال عليه كالمشروطة في العقد الاول
لانها المطلوب فاذا لم يحصل المشروط عاد حقه في الاصل ولكن في اثر اللحق قط لا يعود وهو اى التوى
يتحقق عند ح ره باحد الامرين فقط بجحود المحال عليه الحوالة وحلف ولا بينة او لا بموته مفلسا ولا كفيل عنه تحقق
العجز بكل من الامرين وقالا لا يتحقق بهما وبالحكم بافلاسه حيا ايضا لتحقق الافلاس عندهما بحكم ايضا لانه يعتبر
في حق اخراجه من السجن فكذا في غيره لا عنده اذ المال غاد ورايح لعله حصل بعد الحكم فلا يتحقق الافلاس ولو مات
المحال عليه مفلسا وترك كفيلا كفل عنه بامره او بغيره لا يعود الدين الى ذمة المحيل لانه ترك في ذمة تعلق بالدين به
كذمته فات التوى ولو ترك رهنا عند المحال رهنه غيره بامره اعارة او بغير امره تبرعا وسلطه على البيع او لم يسلطه
يعود الدين الى المحيل لان عقد الرهن لم يبق بعد موت المحال عليه مفلسا لان دين المفلس يبطل بموته فيبطل الرهن لانه بالدين له .....
الرهن ولا دين فحال اقول مر في فصل التصرف في الرهن من كتاب الرهن ان مستعير الرهن لو
مات مفلسا بقي رهنه الى آخره وهذا يدل على ان عقد الرهن لا يبطل بموت المديون مفلسا وان كان
الرهن ملكا لغيره وما ذكره هنا دل على بطلانه فبينهما منافاة فلعل في المسئلة روايتين وايضا زوال
المديون بموته مفلسا مذهب ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما فلا يزول كما مر في الكفالة عن ميت مفلس
فينبغي ان يكون العود عنده لا عندهما ويكون ما مر في فصل التصرف في الرهن على مذهبهما وما ذكر
هنا من بطلان الرهن فهو على مذهب ابي ح ره ولو احال البائع غريمه بالثمن على المشتري بطل حق حبس المبيع
للثمن لسقوط مطالبة الثمن ولو احتال البائع بالثمن لا يبطل حق حبس المبيع لبقاء مطالبة الثمن للبائع فصار
كالمرتهن فانه لو احال رجلا على الراهن بطل حق حبس الرهن لا لو احال الراهن المرتهن لبقاء المطالبة للمرتهن
ولو انفسخ البيع في الاولى اى في احالة البائع غريمه على المشتري انفسخ من كل وجه بان رد المبيع بعيب بحكم
ابقينا الحوالة على المشتري لوجوب الثمن عليه اولا بالبيع فلا يظهر سقوط الثمن عنه في حق الغريم ضد فسخ
وقد تبين ان الثمن لم يجب اولا ولهذا ان الثمن بطل بانفساخ البيع فلا حوالة ولو قال المحيل احلت بدين لي
عليك وانكر المحال عليه رجع المحال عليه على المحيل بما دفع لثبوت سبب الرجوع وهو الاداء بامر المحيل ولو طلب المحال
بما قبضه فقال المحال قبضته بدين لي عليك لم يقبلوا قول المحال لان الاصل فراغ الذمم ويطلق الحوالة على الوكالة
بالقبض فلا يلزم من الحوالة وجوب الدين على المحيل اولا ولهم ان الحوالة نقل الدين فيجب على المحيل اولا فيصدق
المحال اقول الظاهر عندي قولهم لان حقيقة الحوالة تقتضي الدين على المحيل لمكان الانتقال وهو الظاهر
فينبغي ان يترجح الحقيقة على المجاز لان مدعي الحقيقة لا يصدق لانا حالفنا الظاهر كما قرر في باب الدخول والخروج
من الايمان حيث حلف ليأتينه ان استطاع الى آخره فضلا عن المجاز المخالف للظاهر وهو ان حقيقة الحوالة تستلزم

تستلزم الدين على المحيل لانها عبارة عن النقل فان قيل براءة الذمة ايضا ظاهرة يقال لا تعارض الظاهر
بترجيح اولى وذكر ما في السفاتج وان لم يكن فيه عرف ولا شرط منفعة فلا بأس فيه ره لقوله عم كل قرض جر
منفعة فهو ربوا وقيل ان لم تكن المنفعة مشروطة ولا كان فيه عرف ظاهر فلا بأس كما هو كذلك عند ع ره
والسفاتج جمع سفتجة بضم السين وفتح التاء معرب من سفته اى المحكم الصغير وهي اقراض لسقوط خطر
الطريق صورتها ان يدفع الى تاجر عشرة قرضا ليدفع الى صديقه في بلد آخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق
وذكرت في الحوالة لانها في معناها فانه احال الخطر المتوقع على المستقرض تكملة الاصل ان الحوالة نوعان
مقيدة بدين المحال عليه او بعين في يده بغصب او وديعة او غير ذلك ومطلقة بان يرسل الحوالة ارسالا
ولا يقيدها بدين له عليه او بعين له عنده او يحيله على رجل ليس له عليه دين ولا في يده عين له والحوالة المقيدة
كما تبطل بموت المحال عليه مفلسا تبطل بفوات ما قيد به الحوالة لا الى الخلف الفوات لا الى خلف اما لو الى خلف فلا تبطل
الحوالة لان الفوات الى الخلف كلا فوات فلو احاله عليه ليعطيه دينه او وديعته او غصبه تصح الحوالة لصحتها بدون
الاشياء المذكورة وبها اولى ولا يأخذ المحيل لتعلق حق المحال كالرهن فان الراهن لا يأخذه لتعلق حق المرتهن
وليس للمحال عليه ان يدفعها الى المحيل ولو دفع ضمن للمحال لتعلق حقه ولو مات المحيل وعليه ديون قبل ان يقبض المحال
دين الحوالة فالدين الذي للمحيل على المحال عليه قسمناه بين غرماء المحيل والمحال اسوة للغرماء فيه لبقاء الدين الذي
على المحال عليه على ملك المحيل قبل قبض المحال ولم يصر بالاحالة ملكا للمحال لتمليكه ممن لا دين عليه ولهذا لو بطل دين المحال
بالابراء صار المحيل له الاختصاص بتحقق بملكه رقبة او يدا والدين على الغير لا يقبل التمليك بوجه ما بخلاف الرهن
لانه ملكه يدا لانه بقبضه صار مستوفيا من وجه فكان اخص به من سائر الغرماء واذا قسم الدين بين غرماء
المحيل لا يرجع المحال بحظ الغرماء على المحال عليه لتقييد الحوالة بدين المحيل ولم يبق دينه فتبطل الحوالة لفوات ما قيد
به وقال ان الدين صفة بالمال كحيوة كالرهن في حق المرتهن ولذا لم يملك المحيل ابطاله بالابراء او الهبة اقول
ينبغي ان يكون الوديعة والعصب للمحال خاصة لانه لا يلزم تمليك الدين من غير من عليه الدين لعدم الدين في الصورتين
وينبغي ان يكون الدين كذلك لان التمليك من غير من عليه الدين انما لا يصح لو لم يوجد التسليط ووجد هنا
كما قالوا في ان الكفيل يرجع بما ضمن لا بما ادى لانه يملك ما على الاصيل وان كان فيه تمليك الدين من غير من عليه الدين
لوجود التسليط فكذلك هنا بل اولى لوجود التسليط صريحا هنا لانه ويمكن ان يجاب بان لا يلزم من صحة التمليك
كونه مالكا فلا يملكه بغير القبض فلا يختص به قبل قبضه لانه قادر على ملك المحال ما لم يقبض لو هلك الوديعة بطلت الحوالة
لا الى خلف بفوت ما تقيد به الحوالة لا الى خلف ضد فوت الى خلف فلو هلك المغصوب لا يبطل الحوالة لانه فات الى خلف
وهو الضمان والضمان كالمضمون فكان المغصوب قائما معنى بخلاف الوديعة لعدم الخلف لانه لا ضمان على الغاصب
لوصوله الى مالكه وضد المطلقة اى لو احال حوالة مطلقة لا تبطل بفوت الدين والوديعة والغصب لا الى خلف لتعلق
الحوالة بذمة المحال عليه لا بالدين او الوديعة او الغصب الذي عنده فيجب عليه اداء دين المحال من مال نفسه فجاز للمحيل
اخذ دينه ووديعته وغصبه من المحال عليه ولا يبطل الحوالة باخذها ولو مات المحيل قسم دينه ووديعته وغصبه
الذي قبل المحال عليه بين غرمائه لا المحال لان المحال صار بالحوالة غريم المحال عليه لا المحيل بخلاف الحوالة المقيدة

لانه لو لم يشاركهم ابتداء الحق ركهم انتهاء لان الحوالة تبطل بفوات القيد فيعود الدين على المحيل فيصير غريم المحيل وهما بخلاف ما لو كان للمحال عليه دين الحوالة من مال نفسه رجع على المحيل وصار غريما له فيشاركه سائر الغرماء فيما اخذوا منه من دين الميت والوديعة والغصب وفي جميع ما اخذوا من تركة الميت المحيل ولو قيدت الحوالة بدين للمحيل على المحال عليه فابرأ المحال المحال عليه عن دين الحوالة رجع المحيل بدينه على المحال عليه لزوال المانع وهذا لان دين المحيل بعد الحوالة باق على ملكه وانما لم يملك قبضه لانه تعلق به حق المحال فاذا زال حقه بالابراء فله ان يرجع ولو وهبه المحال للمحال عليه او مات المحال فورثه المحال عليه لا يرجع المحيل بدينه على المحال عليه لان المحال عليه ملك الدين بالهبة او الارث لانهما من اسباب التمليك ضد الابراء لانه اسقاط لا تمليك فلم يملك المحال عليه هذا الدين لما مر من لزوم تمليك الدين من غير من عليه الدين فلا يملكه بل هو باق على ملك المحيل كما مر فكيف يصح ان يهبه المحال للمحال عليه او يبرئه اقول يمكن الجواب بانه جعل مالكا في الهبة ضرورة الالغاء كما جعل الدين منتقلا الى الكفيل في حق تصحيح هبة الدين للكفيل ووارث المحال يقوم مقام المحال فيصير احق به كالمحال ولم يكن للمحيل على المحال عليه دين رجع المحال عليه بالاداء على المحيل في هبة وارث لانه ملك دين الحوالة بالهبة والارث ولو ملكه بالاداء يرجع لو لم يملك للمحيل عليه دين فكذا لو ملكه بهبة وارث ولا يرجع في الابراء لانه لم يملك شيئا وان كانت الحوالة بلا امر المحيل لا يرجع المحال عليه على المحيل في الهبة والارث كما لا يرجع لو ملكه بالاداء ولو وهب المحال دين الحوالة للمحيل او مات المحال فورثه المحيل رجع المحيل على المحال عليه لو كانت الحوالة بلا امره لقيام المحيل مقام المحال فيرجع لا لو كانت الحوالة بامره لعدم الفائدة لانه لو رجع المحيل على المحال عليه لرجع عليه المحال عليه لمكان الامر فلا يفيد الرجوع ولو مقيدة بدين فادى في مرض المحيل اختص المحيل لاداء المحال عليه من مال نفسه لا من مال المحيل لان الدين يقضى بمثله ولا يقع المقاصة بين المحيل والمحال عليه لدفع الضرر عن الغرماء فصار ما على المحال عليه بينه وبين سائر غرماء المحيل لان ما عليه من تركة المحيل فيقسم بين غرمائه والمحال عليه منهم اقول فان قيل المحال عليه لم يؤد الا ليبرأ ذمته عن دين المحيل فلما لم يبرأ ينبغي ان يصح له الرجوع على المحال بما ادى لعدم حصول غرضه اقول يمكن ان يجاب عنه بان اداء المحال عليه في حالة مرض المحيل يدل على رضاه بعدم البراءة ولو كان ما قيدت به الحوالة وديعة او غصبا عند المحال عليه فدفع المحال عليه الى المحال في مرض المحيل ثم مات صح لانه وافق امره ولم يسلم للمحال بل الغرماء يتبعون المحال ويأخذون منه حصصهم لانه عين مال المحيل وقد تعلق به حق الغرماء بمرضه فلو حبس المودع الوديعة ولو ادى من نفسه لم يتبرع استحسانا لحصول غرض الآمر فاذن دلالة كوكيل بشراء او بنفقة على عيال الموكل لو انقد الثمن او انفق او قضى من مال نفسه وعنده مال الموكل فانه لا يكون متبرعا استحسانا ولو احال المكاتب سيده على رجل ببدل كتابته احالة مطلقة لم تصح كفالة به الحوالة لان دين الكتابة ثابت مع المنافي فلا نظير له في حق صحة الحوالة والكفالة ولو مقيدة بدين او وديعة او غصب تصح لانه توكيل باداء بدل الكتابة من مال المكاتب الذي عنده او عليه فيعتق بمجرد قبول الحوالة لبراءته بانتقال دينه فلو توى المال به قبل الاداء بطلت الحوالة وعاد بدل كتابته وبقي العتق لانه لا يحتمل الفسخ ولو احال السيد غريمه على مكاتبه مطلقا نفذت اي لم يقيده ببدل الكتابة لا يصح لان ضمان المكاتب وكيلا عن سيده باداء بدل الكتابة الى غريمه ولم يعتق ما لم يرد فلو ابرأ السيد المكاتب بعد الحوالة عليه برئ وعتق وابقى الحوالة خلافا لزفر لانه فيقيد

ببدل التكملة في مسئلة احالة البايع غريمه على المشتري من دليل الطرفين اقول ينبغي ان لا يصح ابراء السيد لانه احال مقيدا ببدل الكتابة فتعلق به حق المحال فلا يصح ابراء المحيل كما مر في الاحالة بدينه حيث قال ولذا لم يجز للمحيل ابراؤه فان اجيب بان احالة السيد على مكاتبه تصح وكالة لا حوالة فللموكل ان يعزل الوكيل بابرائه لان الوكيل ينعزل بتصرف الموكل قبله يرد بانه يلزم ان يبطل الحوالة كما هو قول زفر وليس كذلك ولو باع من سيده قنا ببدل كتابته صح ووقعت المقاصة بين الثمن وبين بدل الكتابة وعتق ولو مات القن قبل قبضه بطل البيع وعاد بدل الكتابة على المكاتب لا العتق لما مر من ان العتق لا يحتمل الفسخ وكذا لو قبضه فاستحق لان الاصل ان بدل المستحق يملك بالتقابض وبدل الكتابة في يد المكاتب لانه في ذمته فسقط عنه فعتق ولو استحق قبل قبضه لم يعتق المكاتب في ذمته لان ما في ذمته بدل المستحق فلا يملك قبل تسليم المستحق ضد موت القن المبيع فانه ملك فيه بدل الكتابة وان لم يقبض القن لانه لم يستحق والمستحق هو الذي لا يملك بدله بلا قبض المستحق ولو مات قن عند رجل فاقر بقبضه من زيد صح ووجبت عليه قيمته لزيد فبرهن رجل آخر انه له اخذ المبرهن قيمته ولم يضمن المقر شيئا لزيد لان ما اقر به صار مستحقا بالبينة فلو وهب المبرهن تلك القيمة في صحته للمقر او مات فورثها المقر او ورث مثلها او اوصى له بها او بمثلها ترد على زيد لانه زعم ان ما اخذه المبرهن حق المقر له وان اخذه بغير حق فصار دينا عليه وما وصل الى المقر وصل بالارث او الوصية والدين يتقدم على الارث والوصية ولو وهب المبرهن للمقر مالا آخر في صحته لا يرد على زيد لتعلق الدين بذمة المبرهن في صحته لا بماله ولو احال الكفيل طالبه بشرط براءته فقط او صالحه الكفيل على البعض بشرط براءته فقط كان كما شرط ان براءة الكفيل لا توجب براءة اصيله والا اي ان لم يشترط براءة بالنقل دينه بالحوالة وذكر في الكافي وشرح الجامع ان الحوالة اضيفت الى مال الطالب ومال الطالب في الحقيقة على الاصيل فاوجبت الحوالة براءة الاصيل ومن ضرورته براءة الكفيل اقول هذا التعليل يوجب براءتهما ايضا فيما شرط التخصيص لان الحوالة لما اضيفت الى مال الطالب ايضا الى آخره وايضا براءة الاصيل لو لم تكن بنقل دينه وهما ينتقل دينه الى المحال عليه للحوالة بمال الطالب وموجب الحوالة نقل الدين فبراءة الاصيل بانتقال دين الطالب كما برئ لو لوي الكفيل ويمكن الجواب بان شرط الخصوص قرينة تدل على عدم انتقال الدين على الاصيل فيكون الحوالة بمعنى الكفيل في حق الاصيل فلا يبرأ الاصيل كما في الكفالة ولو كفل بامره واحال الطالب غريمه على كفيله ليؤدي من دين كفالته صح الحوالة وبرئ الكفيل لا الاصيل لانه لم ينقل دينه ولان براءة الكفيل لا توجب براءة الاصيل بريا وبقيت الحوالة حالا فان توى فلو توى الكفيل المال الى المحال رجع به الى المحيل فقط لانه لوى دينه بامره وليس له ان يرجع على المكفول عنه لان ما لزمه لزم بقبول الحوالة ولو احال الطالب غريمه على الاصيل صح وبرئ الاصيل والكفيل ولو كان عليه مائة بنهرجة وله مائة بنهرجة وله مائة جيد على آخر فاحال من عليه البنهرجة غريمه على مديونه بالجيد ليأخذ مكان البنهرجة والمحال عليه غائب لم تصح وان اجاز ولو كان حاضرا وقبل صح استحسانا وكان صرفا لتعذر اعتباره حوالة لان الجيد لا يكون الا بالصرف فاعتبر صرفا فصار كان المحيل قال اشتريت البنهرجة التي لك علي بمائة جيد على ان احيلك بها على فلان فكان صرفا بين المحيل والمحال بشرط الحوالة وبطل بافتراق المحيل والمحال لا المحال عليه قبل التقابض جرى بينهما فان افترقا ثم ادى المحال عليه الجياد لا يصح لا الحوالة وان بطلت فقد بقي الامر بالاداء فبرئ المحال عليه عن دين المحيل للمقاصة ويرجع المحيل على المحال

بالجياد لقبضه بدل الصرف كما لو قبض بنفسه ثم يرجع المحال على المحيل بدينه وهي البنهرجة ولو احال من عليه البنهرجة
غريمه بالبنهرجة على ان يعطيه المحال عليه الذي عليه الجياد الجيدة او يعطيه البنهرجة ويكون الجيد للمحال عليه بطلت الحوالة
اما المسئلة الاولى وهي اعطاء الجيد فلانها لا يصح لا بطريق الحوالة ولا بطريق الصرف واما الحوالة فلانه شرط اعطاء
البنهرجة من الجيد وذا لا يمكن واما الصرف فلانه مصارفة بينهما بدين على الغريم وهو المحال عليه والبيع بدين على الغير
باطل لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين فلم يصح بخلاف المسئلة الاولى فانه احال ثم بالجيد فجعل الجيد على
نفسه اولا ثم احال به فصح صرفا وهنا احال بالبنهرجة ثم يجب عليه الجيد فيكون الصرف بدين على الغير فبطل كما اذا باع
بدين على الغير ولو كان الجيد وديعة عند المحال عليه او غصبا وهو قائم صح لانه صرف مصارف الى عين فصار كما لو
اشترى بدراهم وديعة الغير واما المسئلة الثانية وهي اعطاء البنهرجة على ان يكون الجيد للمحال عليه فلانه صرف
بين المحيل والمحال عليه بشرط قبض الغير اي قابض البدل غير المحيل كشرط البايع احالة على مشتريه فبطل كما لو باع شيئا
بشرط ان يحيل البايع بالثمن على المشتري غريما له اقول يمكن تصحيحه حوالة بان يحمل على الحط فيجعل حوالة الامر فانه يجري
مجرى قولك صالحتك على البنهرجة على ان احيل عليك بالبنهرجة غريمي وذلك جائز على ما سيجيء في كتاب الكفالة في
تقرير مسئلة اشار اليها بقوله اقض غريمي بنهرجة الخ ولو صالح المحيل المحال عليه من الجيد على البنهرجة على ان يحيل بها
عليه صاحب البنهرجة صح لانه حط من المحيل عن المحال عليه فلا يبطل بالشرط ولذا صح لو له زيف وعليه جيد فاحال ذا الجيد
ليأخذ الزيف لان صاحب الجيد ابراء المحيل عن الجودة بشرط ان يحيله بالباقي على غريمه ولو ابراه عن بعض الوزن
حتى يحيله بالباقي على غريمه صح فلان يصح هذا اولى وكذا لو صالح المحيل المحال من الجيد على الزيف على ان يحيل بالزيف
على فلان جاز فلو مات المحال عليه مفلسا رجع الزيف الى المحيل لا المحال حط الجودة ولو احال غريمه على رجل على ان يعطيه
من ثمن داره اي دار المحال عليه صح الحوالة لانه احال بما يقدر المحال عليه ايفائه لانه يمكنه بيعها ولا يجبر على بيعها لانه لم يجب
الاداء قبل البيع ولم يلتزم بيع داره بل جعل ذلك كالاجل له فلا يجبر على الايفاء قبله كما لو احال الى وقت الحصاد
لا يجبر على الايفاء قبله ولو باع على الاداء الدين ولو احاله على ان يعطيه من ثمن دار المحيل لا يصح الا بامره بالبيع
يصح لانه قدر على البيع بحكم التوكيل فصح الالتزام فان قيل اذا لم يأمره بالبيع يجب ان يصح ايضا ويجعل الامر مقتضيا
دينه من ثمن داره لو امره بالبيع لانه من ضروراته يجاب بانه انما يجعل كذا اذا لم يتوصل الى الثمن يمكن بيع صاحبه
فلا ضرورة في ادراج الاذن بالبيع في كلامه ولو كفل ببدل الصرف ولقي في مجلسه صح لانه دين فصح الكفالة به كساير
الديون ولم يبطل الصرف بمفارقة الكفيل لانه ليس بعاقد فالطالب لو ابرأ الكفيل والاصيل معا برئ الكفيل وبقي
اولا لان الابراء في حقه اسقاط المطالبة والمطالبة ليست بمال ولا لها حكم المال ليكون تمليكا فهو اسقاط محض كالطلاق
ولذا يصح تعليقه بالشرط في الصحيح ولا يبرأ الاصيل لولم يوجد الفسخ في حقه لان القبض شرط في المجلس والابراء يفوته بخلاف
الكفيل ولو كان مكان الكفالة حوالة يصح لو لقي في مجلسه فلو ابرأ المحال المحال عليه صح وقيل اولا اي برئ سواء كانت
الحوالة بامر المحيل اولا ولا يشترط رضا المحيل بالابراء وان تضمن فسخ الصرف ولا يشترط قبول المحال عليه اما براءة
المحال عليه على قول من يقول المنتقل اليه مجرد المطالبة فظاهر واما على قول من يقول المنتقل هو الدين فكذلك لان
ابراءه نقض للحوالة واخراج له عن الضمان فيصح قبل اولا كما في الكفالة وذكر الاسبيجابي على الرواية المعروفة في

الحوالة ينبغي ان يرتد الابراء بالرد وهو الاصح ويبطل الصرف مطلقا لو كانت الحوالة بامره ولا يبطل الصرف لو كانت
الحوالة بلا امر المحيل ما لم يقبل المحيل الابراء والحوالة فاذا رضي المحيل بالحوالة او قبل ابراء المحال عليه بطل الصرف بخلاف
الحوالة بامر المحيل والفرق لان الابراء عن بدل الصرف كناية عن الاقالة والاقالة تصح برضا العاقدين وقد حصل
رضاهما في صورة الامر اما المحال فلانه باشر الابراء واما المحيل فلانه لما اختار امر المحال عليه بقبول الحوالة مع علمه انه
يتفرد بالابراء قبل المحيل او المحال عليه او لا صار راضيا بالفسخ وهذا لان الدين انتقل الى ذمة المحال عليه فلا يعتبر رضا
المحيل ببراءة المحال عليه وانما يعتبر رضاه بالفسخ وقد وجد حيث احال عليه مع علمه ان المحال لو ابرأ المحال عليه لا
يرتد برد المحيل والمحال عليه ويسقط به بدل الصرف ويثبت الاقالة فصار راضيا بالاقالة بخلاف الكفالة اذ الاصيل
لا يبرأ ببراءة الكفيل والدين ثابت على الاصيل لم ينتقل عنه اعلم ان الابراء ثلثة اقسام قسم لا يصح الا بقبول
من عليه كبدل الصرف ورأس مال السلم والمسلم فيه لتضمنه انفساخ العقد وقد قام بهما فلا ينفسخ الا بهما فصار
الابراء كالاقالة وقسم يصح من غير قبول ولكنه يرتد بالرد كبدل القرض وثمن المبيع وضمان الاستهلاك لشبهه
بالتمليك من وجه وبالاسقاط من وجه فلشبه الاسقاط لم يتوقف على القبول ولشبه التمليك يرتد بالرد
عملا بالشبهين وقسم يصح بلا قبول ولا يرتد بالرد كابراء الكفيل او المحال عليه في رواية لكونه اسقاطا محضا كالطلاق
والعتاق ولو كان له عليه جيد فقال اعطني به بنهرجة او اقض غريمي بنهرجة صح لانه حط للجودة واستيفاء للباقي
اقول فان قيل ما الفرق بين هذه المسئلة التي اشار اليها بقوله اقض غريمي بنهرجة وبين مسئلة
الحوالة بالبنهرجة حتى ابطلوا الحوالة بها ثمة بان قال لانه صرف بشرط ان يكون القابض غير العاقد مع ان هذا الدليل
قائم هنا ايضا فينبغي ان لا يصح هذه المسئلة ايضا فان اجيب بان هنا حط الجودة عنه فلا صرف يرد بانه يحمل ثمة
ايضا على الحط ثم الاحالة فلا يكون صرفا بين المحيل والمحال عليه يمكن الجواب بان قوله هناك والجيد له دليل تحقق
عقد الصرف فبطل بخلاف ما نحن فيه فكان حطا فلم يبطل لانه يجري مجرى قوله صالحتك على البنهرجة على ان احيك عليك
بالبنهرجة غريمي وذلك جائز لان الحط والبراءة لا يبطل بالشروط فكان هذا صلحا وتوكيلا للغريم بقبض البنهرجة ولو
باع بشرط ان يحيل المشتري بالثمن صح البيع والشرط لانه يؤكد موجب العقد لان الحوالة في العادة انما يكون على الاملأ
والاحسن قضاء فصار كشرط الجودة كتاب الصلح عقد يرفع النزاع وهو اسم بمعنى المصالحة
صح باقرار وبجزء منه مع رد بسكوت وانكار لعموم قوله تعالى والصلح خير اقول فان قيل لا يشكل الاستدلال
بعموم النص بصور لم يجوز وا فيها الصلح كصلح على بعض دار لمدعاها وصلح عن حد قذف وصلح عن الشفعة
اقول يعمل بعمومه فيما لم يقم الدليل على بطلان الصلح والصور المذكورة مما قام الدليل على بطلانه بخلاف السكوت
والانكار فان الخبر لا يدل على بطلان الصلح فيهما كما سيجيء في الجواب عن الشافعي رحمه الله من جعل الخبر على معنى
آخر ولنا فعل الاستغناء في الخبر قوله عليه السلام الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا حرم حلالا او احل حراما
ومحل الخلاف بهذه الصفة لان المدعي لو ظن محقا كان اخذ المال المدعى حلالا له قبل الصلح وحرم بالصلح ولو مبطلا
كان اخذ المال على الدعوى الباطلة حراما قبل الصلح وحل بالصلح وهذا بخلاف الصلح عن الاقرار لان بدل الصلح ما كان
حراما ولذا كان من خلاف جنس حقه بناء على اصله ان رب الدين لو ظفر بمال المديون حل له اخذه وان كان

من خلاف جنس حقه اجيب بحمل الصلح على ما حرم لعينه كخمر وخنزير او حل لعينه نحو ان يصالح احدى امرأتيه على ان لا يطأ الاخرى
او لا يطأ امته وهذا النوع من الصلح باطل والاصل ان الصلح يحمل على اقرب العقود منه فان لم يكن عقد ابراء وجب ان
يحمل على اقرب العقود احتيالا للصحة حتى لو لم يمكن حمله على عقد من العقود لا يجوز الصلح كما ذكر في الصلح عن دعوى النكاح
من الكافي فصح عن مال بمنفعة وعكسه اجارة لوجود معناها وهو تمليك المنفعة بعوض والعبرة في العقود للمعاني
فاعتبر اجارة وصح عن مال بمال بيعا لو وقع الصلح باقرار فيجري فيه احكام البيع فلو استحق بعض المال من احد البدلين
كان نقص حظه من البدل الآخر الى صاحبه اي لو استحق بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصته ذلك من العوض
ولو استحق المصالح عليه رجع بكل المصالح عنه ولو استحق بعضه رجع بحصته لانه مبادلة كبيع وحكم الاستحقاق
هذا والصلح عن مال بمال يعتبر فداء لليمين وقطعا للخصومة في حق المدعى عليه ومبادلة في حق المدعي لو وقع الصلح
بسكوت او انكار فيؤاخذ كل بزعمه ويجوز ان يختلف حكم التصرف الواحد بالنسبة الى الشخصين فان الاقالة فسخ
في حق العاقدين بيع جديد في حق غيرهما فلو صالح على دار في صورة الانكار اي جعل بدل الصلح دارا وجب الى
المدعي تتوجه الشفعة ولا تتوجه الشفعة لو صالح عن دار بانكار اذ لزم كلا منهما زعمه ولو استحق شيء من
احد البدلين فسخ بقدر المستحق لظهور ان لا يمين على المدعى عليه لانتقال الدعوى الى المستحق وخاصم المدعي
المستحق هذا دليل الفسخ باستحقاق البدل الآخر لظهوره وكان هلاك بدل الصلح قبل التسليم في الفصلين اي
الاقرار وعدمه كاستحقاقه وصح الصلح عن مجهول لانه اسقاط فلا نزاع لان في الصلح اسقاط الدعوى والحق عن
ذمة الخصم والصلح عن المجهول لا يفضي الى النزاع فلا يفسد الجهالة ضد الصلح على مجهول ولو ادعى دارا فصولح على
قطعة منها معلومة لم تصح وهو على دعواه في الباقي لانه اسقاط لبعض عينه ولا يرد الاسقاط الا على دين
فلم يصح في العين وقيل صح في الظاهر حتى لو اقام بعد الصلح بينة ان الدار له لا تسمع اقول فان قيل
تعليل عدم الصحة بالاسقاط على تقدير الصلح بالاقرار يتم لا بعدم الاقرار لان زعم المدعى عليه فداء اليمين لا اسقاط
فينبغي ان يؤخذ كل منهما بزعمه كما هو اصلهم فيصح الصلح في حق المدعى عليه فليس له نقضه بخلاف المدعي لانه اسقاط
في زعمه فله نقضه يمكن ان يجاب بان بطلان زعم احدهما يكفي لبطلان العقد مطلقا لانه لا يتجزى قيل التكملة في مسألة
تركة فيها نقد الخ فلو ضم درهما الى القطعة المذكورة لم يكن اسقاطا للباقي بل معاوضة فيكون الدرهم عوضا
عن حقه في الباقي فيصح وكذا لو صالح على القطعة وابرأ عن دعوى الباقي صح الصلح لصحة الابراء عن دعوى
العين وان لم يصح الابراء عن العين ولو ادعى شاة فصولح على صوفها بجزء للحال بخيره ابو يوسف
رحمه الله لتركه بعض حقه واخذ بعضه المعلوم ضد لبنها في ضرعها وولد في بطنها فان الصلح عليه لم يجز للجهل
وضد صوف شاة لآخر فان الصلح عليه لم يجز لعدم حقه فيه فيكون مبادلة فلا يصح كبيع ومنعه محمد رحمه الله
لانه كبيع اقول يرد على ابي يوسف رحمه الله مسألة الدار المتقدمة حيث لم يجز وهو رواية عن ابي
حنيفة رحمه الله عنه ايضا مع انه اخذ بعض حقه المعلوم بطل الصلح بتعليقه واضافته لانه تمليك
فلا يتعلق كالبيع اقول نعم هذا في الصلح عن مال بمال لانه كالبيع فلا يتعلق واما الصلح عن مال
بمنفعة فلا يتمشى فيه قياسه على البيع لانه كاجارة فينبغي ان يصح اضافته كالاجارة فلو قال ان الحكم

الحكم بيننا غدا او قال لذمي ان اسلمت فانت الحكم بيننا وهذا التحكيم لم يجز لان التحكيم من باب الصلح فلم
يجز تعليقه كالصلح وجوزه محمد رحمه الله كتوكيل لان التحكيم تفويض وهو في معنى التوكيل والتوكيل يصح
اضافته وتعليقه وهذا لان الحكم ثابت عن الله تعالى الا انه لم ينفذ لقيام المانع وهو عدم الولاية لان الاصل
ان لا ولاية لانسان على مثله فكان التحكيم رفعا للمانع كالتوكيل بالتصرف صح الصلح عن جناية وهذا
اللفظ يتناول العمد والخطاء والنفس وما دونها اما العمد فلقوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء اي من
اعطاله من دم اخيه شيء صلحا وبدل الصلح كان عندنا كمهر صحة وفسادا بدل الصلح في العمد جار مجرى المهر
لان كل منهما مقابلة المال بغير المال فيتحمل فيه كل جهالة تتحمل في المهر ولذا فسد التسمية سقط القود
الى الدية كمهر المثل نحو ان يصالح على ثوب كما لزم المهر المسمى لذا بطلت يجب مهر المثل الا انهما يفترقان
من وجه وهو ان القود لا يسقط الى الدية لو صالح عن دم العمد على نحو خمر فان القود يسقط بلا شيء لان
المال ليس من ضرورة الصلح عن القود فانه لو عفي ولم يسم مالا لا يجب شيء بخلاف النكاح فان المال من
ضرورته بالنص وهو قوله تعالى ان تبتغوا باموالكم فلو تزوجها على خمر يجب مهر المثل واما الخطاء فلان
موجبه المال والصلح عن المال جائز فصار كالبيع ولو صالح عن العمد او الخطاء على هذين القنين واحدهما
حر فله القن لا غير عند ابي حنيفة رحمه الله ويضيف [illegible] الى قيمة الحر لو عبدا واضاف محمد اليه تمام الدية نقدا
لما ذكر في النكاح على قنين واحدهما حر من دليل كل منهم ولا يزاد في الصلح عن الخطاء على الدية لو صولح على احد
المقادير المشروعة للدية حفظا للمشروع فلو صولح على مائة بعير او مائتي بقرة او الفي شاة او مائتي حلة او
الف دينار او عشرة آلاف دراهم صح وصار استيفاء لعين الحق وان صولح على اكثر من قدر الدية لا يصح
لانه زاد على القدر المشروع فيرد الزيادة بخلاف الصلح عن القود فانه يجوز ان زاد بدل الصلح على قدر الدية
لان الواجب هو القود وهو ليس بمال فكان التقويم بالعقد فيتقوم بقدر ما اوجب الصلح قيل ذكره وبخلاف ما لو
صولح على اقل من ذلك لانه اسقاط لبعض الحق فيصح وهذا لو صولح على احد مقادير الدية فان صولح على غيرها
صح لانه مبادلة بالدية الا انه يشترط القبض في المجلس لئلا يكون دينا بدين الا لو قضى باحد المقادير
فصولح على خلافه اي لو قضي بمائة ابل مثلا فصولح على اكثر من مائتي بقرة مثلا صح لان القاضي عين الوجوب
في الابل فخرج غيره من ان يكون واجبا فصار ما يعطى عوضا عن الواجب فصح لو كان يدا بيد بخلاف الصلح
عن الكل ابتداء لان تراضيهما على بعض المقادير بمنزلة القضاء في حق التعيين فلا يصح الزيادة على ما تعين
شرعا كما لا يصلح الزنا دما ولا يصح عن دعوى حد حتى لو اخذ زانيا او سارقا او شارب خمر فصالح على مال
على ان لا يرافعه الى السلطان فهو باطل ويرد ما اخذه لانه حق الله تعالى لا حق العبد فليس لاحد ان يأخذ بدله ولو عفا
او صالح عن نحو ضربة او شجة فبرأ صح العفو والصلح والدية تجب عند ابي حنيفة رحمه الله بموت المضروب
لظهور ان حقه في النفس ولا عفو عنها لانه عفا عن الجزية لا عن النفس كما يجي في متفرقة الجنايات ولم يعتد للشبهة
بالعفو ولها العفو عن موجب الفعل وكذا الصلح فظهر ان موجبه القود فلا يجب شيء ولو قتل المدبر خطأ فصالح
مولاه ولي القتيل على قن بغير قضاء فعتق لا قول الثاني مخير عند ابي حنيفة رحمه الله رجع على ولي الاول نصف

بنصف القن كما قال لا او على مولاه بنصف قيمة المدبر فيرجع المولى على الاول بنصف القن والاصح ان الخلاف عنها
وفيما بخلاف في الصلح على قيمة المدبر بغير قضاء لا في الصلح على القن في الاصح فلا يلزم المولى الثاني الصلح على القن
وقالا اي لو صالح على القن لا على قيمة المدبر يكون ولي الثاني مخيرا وقال كما قال ابو حنيفة رحمه الله لانا لو
فرضنا قيمة المدبر الفا وقيمة المصالح عليه مائة فلولا الصلح الاول لكان لولي الثاني ان يأخذ خمسمائة لكن
بالصلح الاول رجع حق الثاني الى نصف القن المصالح عليه وقيمة نصفه خمسون ونفاذ هذا الصلح على الثاني
في غاية البعد لان نفاذ هذا النقص المتفاحش في حق الثاني بسبب صلح غيره بدون رضا الثاني يأباه الدليل
بخلاف الصلح على قيمة المدبر فانهما قالا ان المولى فعل ما يفعله القاضي فلا ضمان عليه وله ان المولى دفع قيمة
المدبر بكمالها ثم تبين ان نصفها للثاني وقد دفعه المولى باختياره فيضمن بخلاف ما لو دفع بقضاء فانه يصير
مجبورا على الدفع بالحكم فلا يضمن ومسئلة المدبر ذكرت في فصل المملوك من كتاب الجنايات غير ان
بيان محل الخلاف والوفاق زيد بها فلهذا اثبتها بها ولم اتركها ولو صالح عن المتلف كعبد غصبه فمات ثم
صالح على نقد اكثر من قيمته بما لا يتغابن فهو صحيح عند ابي حنيفة رحمه الله لان الواجب على الغاصب دفع عينه
والقيمة لا تتقرر الا بالحكم فلا ربوا لان النقد الذي اخذه بدل المتلف لا بدل قيمته فلم يظهر الربوا لاختلاف البدلين
جنسا وصح محرر خطه من العبد المشترك لتقرر القيمة على المحرر في التحرير بقوله عليه السلام من اعتق شقصا له من
عبد مشترك قوم عليه نصيب شريكه فكان الحكم بما فوقه تقرر القيمة بالخبر كالتعيين بالحكم ولو حكم بالقيمة على
الغاصب ثم صالح على نقد اكثر منها لا يصح وقالا فكذا من اعتق خطه لو صالح على نقد اكثر من قيمة نصيب
شريكه بما لا يتغابن فانه لا يصح للربوا لان القيمة تعينت بالخبر الذي فوق الحكم لان الحكم يستفاد من صاحب
الخبر فيكون الخبر فوق الحكم ولهما الربوا لتعين القيمة بالتلف والقيمة تقدر بنقد شرعا فيحرم الفضل للربوا فيرد
الفضل وعرض لانه ليس بربوي فيصح الصلح وان كان قيمة المتلف وصح بيسير غبن ومعهما هم رحمه الله
اقول فان قيل يجوز ان يكون النقد من جنس الدراهم او الدنانير فليقدر قيمته من النقد
التي لغير جنس النقد المدفوع بناء على اصلهم المتفق عليه وهو ان يصحح العقد مهما امكن حذرا عن الغاء
كلام العاقل فيصح الصلح لعدم ظهور الربوا اقول يمكن ان يجاب عنه بان القيمة هي احد النقدين
لا على التعيين واما يتعين احدهما بالاداء فيظهر ان المؤدى هو من جنس القيمة الواجبة فيلزم الربوا وهذا
مثل ما مر في فصل الجمعة من ان فرض الوقت احدهما اي الجمعة او الظهر لا على التعيين عند محمد رحمه الله وانما
يتعين بالاداء وكذا موجب جناية العبد فانه الدفع او الفداء وانما يتعين باختيار مولاه وكذا كفارة اليمين
وصح عن دعوى النكاح سواء ادعاه الزوج والمراة فقيل لا يصح لو ادعته المراة لان الزوج لا يعطيها شيئا
على الفرقة كقدرته بلا شيء بخلاف جانبها فلم يمكن حمله على عقد من العقود ولا يصح الا بحمله على عقد فلم يصح
بخلاف ما لو ادعاه الزوج فان الصلح يجوز ويصير في حق الزوج بمعنى الخلع وفي حقها بدل المال لدفع الخصومة
وتخليص النفس عن الوطء الحرام وقالوا لا يحل له اخذ البدل فيما بينه وبين ربه لو مبطلا في دعواه ولو
صالحها على مال لتقر له بالنكاح جاز وصح عن دعوى الرق فيعتبر عتقا على مال ولم يكن ولاؤه للمدعي

للمدعي لانكار المدعى عليه رقبته الا ان يبرهن المدعي على رقبته فيكون الولاء له وصح التهايؤ جبرا في دار او
دارين غلة وسكنى اي يكون غلة احدهما له وغلة الاخرى وكذا السكنى في خدمة قن وقنين لقلة
التفاوت لا في غلة قن او بغل وكذا لا يصح جبرا عند ابي حنيفة رحمه الله في غلة قنين او بغلين بان يكون
احدهما لاحدهما والاخر للاخر وكذا الركوب اي ركوب بغل او بغلين لا يصح التهايؤ فيه جبرا عند ابي حنيفة رحمه
الله للتفاوت وجاز صلحا لا جبرا في القنين لا يستويان عادة في تحمل التعب والتهايؤ في الخدمة جوز ضرورة
لعدم امكان قسمتها ولا ضرورة في الغلة لانه يمكن قسمتها بخلاف الدارين لان الظاهر عدم التغاير في
العقار والركوب يتفاوت بتفاوت الراكبين فانهم بين حاذق وغيرهم فلا يتحقق التسوية فلا
يجبر القاضي عليه وحكم الغلة حكم الركوب لانها بدله وقاسا على القسمة ومعهما هم فانها يصح عندهما جبرا
في المتعدد من العبيد وسائر الحيوان فكذا التهايؤ في منافعه وبدله ولهما في غلة العبدين ان المهايأة
يجوز في خدمتهما اعتبارا بالدارين كما في غلة عبد واحد لان الاعتدال لا يمكن مراعاته في العبد الواحد لان
ذا لا يتأتى الا في زمانين فيتأخر مدة انتفاع احدهما عن مدة الاخر فيتوهم لسبب التغير في حق احدهما
غير انا اعتبرنا هذا التفاوت في الغلة دون الخدمة لان العبد يخدم بنشاط فلا يلحقه التعب عادة وفي الكسب
يلحقه التعب بسبب التغير وعدم الجبر وعدم الجواز في سكنى دارين روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله اما عدم
الجبر فقياسا على القسمة لانها لا يجوز جبرا في الدور عنده لا عندهما واما عدم الجواز بالتراضي فلانه يصير بيع السكنى
بالسكنى فلم يجز بخلاف قسمة رقبتهما بالتراضي لان بيع احدهما بالاخرى جائز وعدم الجبر في خدمة قنين
رواية عن ابي حنيفة رحمة الله عليه اعتبارا بالقسمة فان الرقيق يقسم جبرا عندهما لا عنده اعلم ان
المهايأة هي الحالة الظاهرة للمتهيئ للشيء والتهايؤ تفاعل منها وحقيقته ان كلا منهم يرضى بحالة ويختارها
وهو قسمة المنافع والقياس يأبى جوازه لانه مبادلة المنفعة بجنسها وان كل واحد من الشريكين في
نوبته ينتفع بملك شريكه عوضا عن انتفاع الشريك بملكه في نوبته وانما جاز استحسانا لما روي انه عليه
السلام قسم في غزوة بدر كل بعير بين ثلثة نفر وكانوا يتهايؤون في الركوب وهو على وجوه فانه
يكون في الدار وفي القن او في دابة وكل ذلك اما واحدا ومتعددا فصار ستة وكل واحد منهما من حيث
الاستغلال او من حيث المنفعة فهذه اثنتا عشرة مسئلة في الست يصح وفاقا وهي غلة دار او
دارين وسكنى دار او دارين وخدمة قن او قنين وفي ثنتين لا يصح جبرا وفاقا وهما غلة قن او بغل
وفي الاربع خلاف يصح عندهما يجبر جبرا لا عند ابي حنيفة رحمة الله عليه وهي غلة قنين او بغلين و
ركوب بغل او بغلين ولو اسلم مائة درهم في كر بر ثم تصالحا بعد زمان على زيادة كر الى اجل السلم الاول
لم يجز العقد الثاني فلم يلزم الكر الثاني او حط الكر الاول من الثمن الثاني يبقى دينا على المسلم اليه بخروج العقد
الاول بالصلح فلا يسلم بالدين فيدفع المسلم اليه الكر الاول الى رب السلم وقالا وعلى المسلم اليه بخروج العقد
الاول رد نصف المائة الى رب السلم عند ابي حنيفة رحمة الله عليه للحط اذ الاصل ان تصحيح كلام العاقل يجب
ما امكن وهما قد قصدا لفواتح بعض رأس المال من السلم الاول ولا حاجة له في هذه الزيادة والا دخال

لم يصح لمانع وقال لنهيه عليه السلام عن دين بدين فلم يصح العقد الثاني ولا مانع من الاخراج لجواز الحط بعد العقد
فصح ولهما ان الحط تضمنه الزيادة فيبطل ببطلانها فلا يرد شيئا كزيادة بعد المدة اي الاخراج يثبت في ضمن العقد
الثاني فلما بطل بطل ما في ضمنه لان الاصل ان ما يثبت ضمنا يبطل ببطلان المتضمن اقول يا حراكي
ابو يوسف رحمة الله عليه بمهر السر لا بمهر العلانية لان الزيادة تثبت في ضمن العقد الثاني فلما بطل بطل ما في
ضمنه فلا يلزم الزيادة وقال لا يلزم لامتناع العقد الثاني لا الزيادة كما ذكر في فصل المهر من النكاح فيجب الرد
على محمد رحمة الله عليه لانه عمل ههنا بالاصل المذكور لانه قال ببطلان المتضمن ابطل ههنا ما تضمنه لانه فليتأمل
ولو وجد عيبا بطعام شراه فصالحه على زيادة طعام غير جنس المبيع الى اجل فهو بالصلح بطل مطلقا عند ابي حنيفة
رحمه الله عليه سواء كان الثمن منقودا او لم يكن فنقده في المجلس وجوزا لو لم يكن الثمن كله او حظ الطعام المزيد
منقودا فنقده نقده في المجلس لانه في السلم من شرط علم قدر ثمنه عنده اي بعض الدراهم يصير بمقابلة
الطعام المزيد هو مؤجل فكان سلما واعلام قدر راس المال شرط عنده لا عندهما اقول لو كان الثمن كله
منقودا قبل الصلح ثم تصالحا بعد تفرق مجلس البيع ينبغي ان لا يصح الصلح وفاقا اما عند ابي حنيفة رحمه الله
فظاهر واما عندهما فلان حصة الطعام المزيد من الثمن تبقى دينا على البايع بخروجه من العقد الاول بالصلح فلا يسلم
بالدين كما مر في مسئلة الصلح على زيادة الكر واقول قيد بقوله بغير الجنس ليكون محلا للخلاف فانه
لو كان من جنسه كان كما قالا وفاقا لان حصته من راس المال تكون معلومة حينئذ لان المراد يعرف بنسبته
الى المبيع للمجانسة فيعرف حصته من الثمن ومنه يعرف قدر راس المال فيصح بنقده في المجلس وقال ولو صالحه
على منفعة قن او سكنى دار خارجة او زراعة ارض او لبس ثوب او ركوب دابة شهرا فهلك المدعى عليه يبقيه
ابو يوسف رحمه الله عليه لانه تملك المنفعة بعد موت المالك فصار كوصية بالمنفعة فيصح فالمدعي يستوفي
المنافع بعد موته كالموصى له وقال محمد رحمه الله عليه يبطل الصلح لانه عقد على المنفعة فصار كاجارة فيبطل بموت
احد العاقدين وكذا لو هلك المدعي يبقيه ابو يوسف رحمه الله عليه لقيام وارثه المدعي مقامه وهذا لان الصلح
قاطع للخصومة فالوارث يقوم مقام مورثه في قطعها كما يقوم مقامه في الخصومة فيبقى الصلح الا في نحو ركوب ولبس
للتفاوت فيه والمالك رضي به من المدعي لا من وارثه ابطله محمد رحمه الله عليه في الكل لما مر من انه كاجارة
عنده وهو القياس فيبطل بموت العاقدين ولو هلك محل المنفعة بنفسه بطل وقال ورجع الى دعواه لانه
ابراء بشرط سلامة المنفعة ولم تسلم ولو استوفى بعض المنفعة بطل بقدر الباقي ولو اتلفه اجنبي فاخذت
قيمته يخير ابو يوسف رحمه الله عليه المدعي بنقض الصلح او طلب قن يشتري بقيمته فيستوفي منه الخدمة كوصية اذ
لان العقد على هذه المنفعة حصل بلا بدل يقابلها في الظاهر فلا يبطل بالقتل كالعبد الموصى بخدمته لان القتل والاجارة
ليست كذلك لان منافع العين المستاجرة مملوكة بعوض في الظاهر فاذا قتل تعذر تسليم المعقود عليه فرجع
الى بدله وابطله محمد رحمه الله عليه كاجارة ولو اتلف المطلوب يبطله ابو يوسف رحمه الله عليه كبيع يبطل
بقتل البايع العبد المبيع قبل قبضه ابطله محمد رحمه الله عليه كاجارة تبطل بقتل الموجر عبد اجره ولو اتلف
المدعي لم يبطله ابو يوسف رحمه الله عليه لكنه ضمن وهو قيمته التي ضمنها المدعي فيلو ابو يوسف رحمه الله عليه بشراء

بشراء قن بقيمته للخدمة بلا خيار النقض للمدعي لتغير سببه فكان التقصير من قبله فلا يتخير وقيل يخير ابو
يوسف رحمه الله عليه ابطله محمد رحمه الله عليه لما مر من الاجارة ولو استأجر العبد مالكه بعد الصلح على
خدمته وتسليمه يجوزه ابو يوسف رحمه الله عليه كبايع يجوز له استيجار المبيع ومنعه محمد رحمه الله عليه كموجر لا
يجوز له ان يستاجر ما آجره ولو ادعى على اجير الخاص او مودع نقوا او هلاكا فصالحه جوزه محمد رحمه الله عليه
لفداء يمينه لهما السنن قوله كل من الاجير والمودع كبينة فلا يمين عليه فلا فداء فبطل الصلح واما حلف للتهمة
لا للخصومة حتى لو مات بلا خلف برئ ولا يخلف وارثه وقدمر تمام هذه المسئلة في فصل ما يجوز الرهن وما لا
يجوز من كتاب الرهن بعد صفحة ولو شرى عبدا فصالحه البايع قبل القبض عن انه برئ من كل عيب ثم حدث
عيب قبل قبضه يمنع ابو يوسف رحمه الله عليه الرد بذلك العيب لان للقبض حكم العقد فما حدث قبل القبض
فكانه حدث قبل البيع فدخل في الصلح كعيب موجود حال البيع اجازه محمد رحمه الله عليه لانه حدث بعد الصلح
ولم يرض الا بما هو موجود حال الصلح اقول ينبغي ان يكون ابو حنيفة رحمه الله عليه مع ابي يوسف رحمه الله
عليه وان يكون زفر رحمه الله مع محمد رحمه الله عليه على ما مر في عيوب البيوع فصل كان الصلح على
ما استحق في الذمة اي لو كان بدل الصلح من جنس ما يستحقه المدعي على المدعى عليه من الدين كان الصلح اخذا
لبعض حقه وحطا لباقيه لا مبادلة تحرزا عن الربوا تحريا للصحة فصح عن الف درهم وهم جيد حال بنصف الالف
ولو رديا مؤجلا لانه اسقط عنه بعض حقه ولو بعض حقه الى اجل مع اسقاط وصف الجودة وذا يصح فانه
لا اعتبر حطا صار التوى لانه هو المستحق فيكون اخذ العين حقه فلا يكون صرفا فلا يشترط التقابض بخلاف الدنانير
فانه لو صالح عن الف على دنانير مؤجلة لم يجز للصرف لانه لم يمكن حمله على تاخير حقه لعدم المجانسة بين الدراهم و
الدنانير فلم يمكن ان يجعل الدنانير عين حقه فلم يمكن حمله على تاخير حقه فتعين ان يكون صرفا فلا يجوز نسيئة ولا
يصح عن مؤجل او سود على نصف حال في المؤجل او نصف بيض في السود لانه لم يستحق الحال ولا البيض في ذمة
المديون فلا حط فكان الصلح مبادلة فيبطل للربوا في السود لعدم المساواة في القدر والاعتياض عن الاجل في
مؤجل لان الاجل كان حقا للمديون وقد تركه بازاء ما حط عنه من الدين فكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام ولو
كان البيض والسود سواء صح لعدم الربوا لان السود والبيض لما تساويا في القدر صح الصلح صرفا لانه لا عبرة للجودة
ولو صالح عن مائة درهم ودينار على مائة درهم ودرهمين على ان ينقد خمسين درهما ويؤجل باقيه الى شهر
يجيزه ابو يوسف رحمه الله عليه صرفا للنقد الى الصرف وغيره اي كان بدل الدينار درهمين فيصرف
درهمان من خمسين الى ثمن ثمانين درهما فكان الدينار والباقي الى غيره تصحيحا للصلح فصح صرفه فما بقي بعد
الخمسين لم يكن شيئا منه في مقابلة الدينار فلا صرف فلا يفسد التاجيل ليس بشرط وانما هو امر انضم الى العقد
لا على وجه الشرط حتى لو خرج بالشرط وقال ان باقيه الى اجل كذا بطل الصرف وقال نفاه محمد رحمه الله عليه
لشرط الاجل لانه لما اجله في الباقي صار التاجيل شرطا في الصرف للشيوع فافهم ولو قال لمديونه اد الي غدا
كذا على انك بري من كذا اطلقه ابو يوسف رحمه الله عليه براءته براء لقوي اولا لان الابراء حصل مطلقا كما لو لم
يوقت اي يذكر الغد كما لو بدأ بالابراء كقوله ابرأتك من خمسمائة من هذا الالف على ان تعطي خمسمائة غدا

وهذا لانه لم يذكر للابراء عوضا سوى النقد لان النقد في الغد لم يصلح عوضا عن الابراء لوجوب النقد عليه قبل
الابراء فكان عدم الابراء والصلح وما يكون واجبا قبل الصلح لا يصلح عوضا في الصلح فصار ذكره كعدمه فكان
الابراء حاصلا مطلقا فلما سقط لا يعود بعد النقد قيدناه لان الابراء تقيد بشرط مرغوب فيتعلق بسلامته و
يفوت بفواته كما لو ابرأه ان يعطيه بالباقي رهنا او كفيلا فلم يعطه فان المال عليه فكذا هنا وهذا لانه
بدا بتعجيل خمسمائة عداله لعل له رغبة في ذلك لغرض ما فيحط عن بعض الدين ليتسارع المديون
الى ايفاء الباقي وقوله على انك برئ فخرج مخرج العوض ولكنه لا يصلح عوضا فحمل على الشرط عند تعذر
الحمل على المعاوضة لان على يجئ للشرط قال الله تعالى جل جلاله يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا فلم
يصر الابراء مطلقا بالشك والابراء يجوز تقييده بالشرط وان لم يجز تعليقه به كالحوالة فانها مقيدة بالسلامة
حتى لو مات المحال عليه مفلسا يعود الدين الى ذمة المحيل والفرق بين المعلق والمقيد ان المعلق معدوم قبل
وجود شرطه كالطلاق المعلق واما المقيد بالشرط فيجوز ان يكون موجودا قبله كالحوالة المقيدة بالسلامة
قبل تحقق السلامة حتى تحول الدين من ذمة المحيل بمجرد الحوالة فقيداه في المسئلة الخلافية لشرط رغب
فيه كما لو قيد صريحا كان لم تعط غدا فعليك كله والجواب عن عدم التوقيت وعن البداية بالابراء كما في
في الوجه الثاني والثالث ومسئلة الابراء على وجوه احدها الخلافية ولو ان لم يؤقت لم يبرأ لانه اسقاط
لصحته بلا قبول وفيه التمليك لانه يرتد بالرد ولذا بطل لو صرح التعليق والا يقيد باسقاط المذكور و
الثاني نحو قوله لك كذا على انك برئ من الفضل ولم يوقت للاداء وقتا وفيه صح الابراء مطلقا لانه لما لم
يوقت للاداء وقتا لم يكن الاداء غرضا له لوجوبه في مطلق الازمان لان الامر بالاداء مطلق غير موقت
بزمان فلم يكن الاداء غرضا له فلم يتقيد الاداء بالابراء ولا يصلح عوضا بخلاف ما مر فان له غرضا صحيحا في الاداء
غدا والثالث نحو ابرأتك من خمسمائة على ان تعطي خمسمائة غدا وفيه برئ مطلقا ايضا وجد الشرط او لا
لانه الحلوح واداء خمسمائة غدا لا يصلح عوضا ولكنه يصلح شرطا فوقع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد بخلاف
ما لو بدأ بالاداء لان الابراء حصل مقرونا بالاداء فمن حيث انه لا يصلح عوضا يقع الابراء مطلقا ومن حيث
انه يصلح شرطا لا يقع مطلقا فلا يثبت الاطلاق بالشك والرابع نحو لك غدا كذا وانت برئ من الفضل على
انك ان لم تعط هذا فالالف عليك على حاله وفيه بقي الابراء لو نقد والا بطل الابراء وقالا لانه صرح
التقييد فاذا لم يوجد بطل والخامس نحو قوله ان اديت او متى اديت وفيه لا يصح الابراء اصلا لتعلقه بالشرط
صريحا وتعليق البراءة بالشرط باطل كقوله ان دخل الدار فانت برئ لان الابراء اسقاط حتى لا يتوقف
على القبول وفيه معنى التمليك حتى يرتد بالرد والتمليكات لا تحتمل التعليق بالشرط والاسقاط يحتمل ذلك
فلمعنى التمليك فيه قلنا لما صرح بالتعليق بالشرط بطل ولمعنى الاسقاط لما لم يصرح بالشرط يتقيد به و
لزم الوكيل بدل صلح عن مال كبيعه لا عن دم عمدا وعن دين ببعضه لان الصلح فيهما اسقاط محض فيكون
الوكيل سفيرا عن الموكل فلا يضمن كالوكيل بالنكاح وهو اسقاط يسقط به المنع عن البضع والحاصل ان
الوكيل لما كان له حق قبض شيء وتسليم شيء لزمه الحقوق فلا يلزمه في الاسقاطات وهنا لم يقبض الوكيل

الوكيل شيئا فلا يلزمه شيء الا ان يكفل به لا لاسقاط النكاح ببدل الصلح فانه حينئذ يؤاخذ بعقد الكفالة لا
بعقد الصلح ولو صالح عنه بلا امره فلو ضمن بدل الصلح صح لان الفضولي يصلح ان يكون اصيلا في الضمان لما
اضافه الى نفسه كزوجه فالخلع امرأة مع اجنبي ضمن بدل الخلع وكذا لو اضاف الصلح الى ماله بان قال صالحتك على
الفي هذا او عبدي هذا صح ولزمه الالف او العبد لالتزامه وكذا لو اطلق بان قال على ونقد من ماله لان التسليم
الى المدعي يقتضي سلامة العوض له فاذا سلم العوض له وهو مقصوده صح العقد وكذا لو صالح على مال عينه
بان قال صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد ولم ينسبه الى نفسه صح لحصول العوض بقبوله لانه لما عينه شرط
سلامة العوض فتم العقد بقبوله فلو ظهر هذا العبد حرا او مستحقا فلا سبيل له على المصالح ولكنه يرجع في
دعواه لان المصالح لم يضمن للمدعي شيئا وانما التزم الايفاء من محل بعينه وان سلم فيها والا لا يلزمه شيء
لانه لم يلزم شيئا غير ما عينه ثم لو كان المدعي العين في هذه الصور عينا يكون للمصالح لو دفع الصلح باقرار المشتري
فانه يصير مشتريا لنفسه لما كان بغير امره لان شراء العين من المالك يصح وان كان في يد غيره ضد الدين
فان شراءه لا يجوز على غير الذي هو عليه الا للتمليك ممن لا دين عليه ولو قال صالحتك على الف ولم يضمن
ولم يضف الى نفسه ولم ينقد ولم يعين توقف على اجازة المدعى عليه لانه يلزم بدل الصلح لما صح فلا
بد من رضاه بخلاف ما تقدم قبل نقد على المصالح كما عندهم رحمهم الله عليه كما لو قال صالحني مكان لحنك

فصل لو دين لهما على رجل فصالح احدهما عن حظه على ثوب شريكه الآخر بحسب حظه الا ان
يضمن حظه اي ما يصيبه من نصيب المصالح للتسوية ولذا لو قبض حظه شريكه فيه واصله ان الدين المشترك بينهما
لما قبض احدهما شيئا منه فلصاحبه ان يشاركه فيما قبض لانه ازداد بالقبض لان العين خير من الدين لان
الدين ليس بمال في الحال وانما يصير مالا بالقبض وهذه الزيادة مستندة الى اصل الحق واصل الحق كان
مشتركا فكذا الزيادة بمنزلة الولد والثمر فكان له ان يشاركه في المقبوض ولكنه قبل المشاركة باق على
ملك القابض لان حق الشريك في الدين والمقبوض عين والعين غير الدين وقد قبضه بدلا عن حقه فيملكه
حتى ينفذ تصرفه فيه بهبة وقضاء دين غريمه ويضمن لشريكه حصته لان حق المشاركة كان ثابتا قوله
لو ملكه القابض يلزم قسمة الدين حال كونه في الذمة وهي لا يجوز كما سيجيء والدين المشترك ان يكون
واجبا بسبب واحد كثمن مبيع لما كان صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث بينهما وقيمة المستهلك
المشترك ولما ثبت هذا فنقول له ان يتبع الغريم بنصيبه لانه كان عليه ولم يستوفه لان القابض قبض نصيبه الا
ان له حق المشاركة فله ان لا يشاركه وان شاء اخذ نصف الثوب لان الصلح وقع على نصف الدين وهو
مشاع لان قسمة الدين حالة كونه في الذمة لا تصح وحق الشريك متعلق بكل جزء من الدين فيتوقف على
على اجازته واخذه التنصف دليل على اجازة العقد فصح ذلك الا ان يضمن له شريكه ربع الدين لان حقه
في ربع الدين ولو استوفى نصيبه او نصف نصيبه من الدين فلشريكه ان يشركه فيما قبض لما بينا ثم
يرجعان على الغريم بالباقي لان المقبوض لما صار مشتركا بينهما فلا بد ان يكون الباقي على الشركة كما كان
ولو شرى الثوب احدهما بحظه من الدين ضمنه الآخر حظه وهو ربع الدين لان الشركة على التناصف

على التناصف لقبضه حقه لمماكسة في الشراء لا الصلح بالمقاصة كلا فصار كقبضه نصف الدين فيكون لشريكه
ان يرجع عليه بالربع وهذا بخلاف الصلح لان مبناه على الحط والاغماض ولهذا لم يملك بيعه مرابحة فكان
المصالح بالصلح ابراء عن بعض نصيبه وقبض البعض فمع الزمان دفع ربع الدين يتضرر به المصالح لانه
لم يستوف نصف الدين كلا فلذا خيرناه بخلاف الشراء لان مبناه على المماكسة والمضايقة فصار مستوفيا
نصف الدين كلا بالمقاصة بين ثمنه وبين الدينين فلو الزمناه دفع ربع الدين لا يتضرر به ولا يشاركه في
الثوب لملكه بالشراء وقبض حقه مقاصة والدين اي صار مقبوضا بالمقاصة بين ثمنه وبين الدين ولو
شاركه شريكه بتبع غريمه في جميع ما ذكر من الصورتين لان القابض قبض حقه الا ان له حق المشاركة فله
ان لا يشاركه فلو سلم للقابض ما قبضه فتوى حظه على غريمه رجع على شريكه وشاركه لانه رضي بتسليم
المقبوض له لسلامة حقه من الغريم فاذا لم يسلم عاد حقه في المقبوض ولو اجر احدهما ثوبا للمديون
فتقاصا يمنع ابو يوسف رحمه الله عليه رجوع شريكه بحظه لانه لم يأخذ شيئا كالبراءة والمقاصة بدين
سبق والصلح عن العمد وجوزه محمد رحمه الله عليه لانه ملك الثوب باتلافه ولو ابرأه احدهما عن نصيبه
لم يضمن لشريكه شيئا لان الابراء اتلاف لا قبض وكذا لو وقعت المقاصة بدين سابق صورته لزيد على بكر
مائة درهم فباع بكر وبشر عبدا مشتركا بينهما من زيد بمائتي درهم حتى وجب لكل منهما على زيد مائة درهم فوقعت
المقاصة بين المائة التي وجبت لبكر على زيد وبين المائة التي كانت لزيد على بكر فلا يضمن بكر لبشر شيئا لان
بكرا قاض دينه بالمقاصة لا قابض شيئا لان الاصل في الدينين اذا التقيا قصاصا ان يصير الاول مقضيا بالثاني
والمشاركة انما تثبت في الاقتضاء وكذا لو لزمه الارش او الدية بالصلح عن العمد فسقط الارش مقاصة لا يضمن
لشريكه شيئا لان الصلح عن العمد اتلاف لا قبض لانه لم يملك في المقابلة شيئا قابلا للشركة وانما صار متلفا لنصيبه
ولو ابرأ عن البعض اي لو كان الدين بين الشريكين نصفين فابرأ احدهما عن نصف نصيبه وهو الربع قسم الباقي
الباقي بحصته اثلاثا لانه بقي له ربع وللآخر نصف ولو كان تركة فيها نقد فصالح بعض الورثة بعضهم بخلاف
نقد التركة او بجنسه وهو زايد على حظ المصالح من نقد التركة او صالح بنقدين صح والا لا اي وان كان
بدل الصلح نقدا واحدا من جنس نقد التركة ولم يكن زايدا على حظ المصالح من نقد التركة لا يصح الصلح للربوا
قيل صح لو لم يقر للفداء المصالح للمدعي الذي يدعي الارث فتوجه اليمين على المصالح للانكار ففدى بيمينه
فلا معاوضة فلا ربوا وقيل لا يصح في صورة الربوا مطلقا اي اقر او لا للمبادلة في حق المدعي لانه زعم انه
يأخذ بدلا عن حقه فتوجه الربوا ولو في التركة دين فصالحوه الورثة بعضهم على ان يكون الدين لهم بطل
الصلح وهذا حجة لابي حنيفة رحمه الله عليه عليهما في ان العقد يفسد كله بفساد في بعض المعقود عليه قيل هذا
قول ابي حنيفة رحمه الله عليه وابطاله بقدر الدين للتمليك ممن لا دين عليه فالورثة فلو شرطوا
براءة الغرماء من حظه المصالح او قضوا نقدا من مالهم نصيب المصالح من الدين ثم صالحوا عما بقي من
التركة او اقرضوا المصالح قدر حظه من الدين فصالحوه عن غير الدين واحالهم المصالح بالقرض على الغرماء صح
الصلح في هذه الصور الثلاث وصورة الاقراض ان حصة المصالح من الدين مائة درهم مثلا ومن العين

ومن العين مائة درهم ايضا فيقرضونه مائة درهم وهو يحيلهم بالمائة على الغرماء ثم يصالحون عن غير الدين
على عشرة فان كان غير الدين بحيث يجوز الصلح عنه بعشرة فظاهر والا يزاد على العشرة شيء كخنزر
كسكين مثلا فيكون العشرة في مقابلة السكين ولو جهل اعيان التركة قيل بطل الصلح على قدري لا
لاحتمال الربوا فالعقد كما يبطل بحقيقة الربوا يبطل ايضا بشبهة الربوا كما لو جهل المساواة وعدمها
ويحتمل ان يكون في التركة قدري وقيل جاز لشبهة الشبهة لاحتمال ان لا يكون فيها قدري وعلى قدري
وعلى تقدير وجوده يحتمل ان لا يكون بدل الصلح اكثر فنزل اي شبهة الشبهة فهي ساقطة الاعتبار
ولو كانت التركة غير قدري وهي في يد بقية الورثة ولكنها غير معلومة كميتها واعيانها قيل لا يجوز الصلح
لانه بيع لا ابراء لان المصالح عنه اعيان والابراء عن الاعيان لا يجوز فاذا اعتبر بيعا لا يصح ايضا لان
بيع المجهول لا يجوز جاز الصلح في الاصح لانه لا يحتاج الى تسليم يعني ان الصلح اسقاط فلم يضر الجهل كونه شيئا
غصبا او وديعة كما لو اقر انه غصب منه شيئا او اودعه ثم اشتراه المقر من المقر له صح شراؤه وان جهلا
قدره ولو على الميت دين محيط بطل الصلح والقسمة لتقدم الدين على الارث فلم يملكوا لعدم ارثهم
التركة وهذا لان الارث انما يجري في المال الفارغ عن حاجة الميت وان كان عليه دين مستغرق لم
كان مشغولا بحاجته فمنع الارث وان لم يكن محيطا ينبغي ان لا يصالح قبل قضائه غير المحيط الدين تقديما
لحاجة الميت ولو صولح قالوا لم يجز قالوا صح لان التركة لا تخلو عن قليل دين فلو امتنع به الارث في كل
التركات والداين قد يكون غائبا فلو جعلت التركة موقوفة يتضرر الورثة والداين لا يتضرر بالقسمة لان
على الورثة قضاء دينه ووقف قدر الدين وقسم الباقي استحسانا ووقف الكل قياسا وجه القياس ان
الدين يتعلق بكل جزء من التركة وجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة قضاء دينه ووقف قدر الدين وقسم
الباقي استحسانا ووقف الكل قياسا وجه القياس ان الدين يتعلق بكل جزء من التركة وجه الاستحسان
لزوم ضرر الورثة تكملة صح صلح العبد المأذون عن نفسه فيه لو قتل فيه المأذون رجلا لا
فيه للتجارة صلحه عن نفسه اي لم يصح صلحه عن نفسه لان نفسه ليس للتجارة ولذا لم يملك بيع نفسه ولا تزويجه
على مولاه في رقبته ولو قال لآخر اقر لك حتى تحط شيئا او تؤخر عني الى اجل ففعل صح الحط والتأخير لانه
لم يكن لقوله دفعه ببينة او يمين ولو قال فليدفعه ببينة او يمين ذلك علانية اخذ به لانه اقرار معنى
والاقرار بالمجهول يصح فيجبر على بيانه ولو عليهما دين لهما فتزوج بها احدهما بحظه لم يضمن شيئا لشريكه في ظاهر
الرواية لان التزوج على حظه اتلاف فلا قبض لانه لم يسلم له شيء يقبل الاشتراك ابو يوسف رحمه الله عليه يضمن له
في رواية لقبض مقاصة تأخير احدهما الشركة نصيبه بطل القسمة بلا قبضه عند ابي حنيفة رحمه الله عليه
لان قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز لان في القسمة معنى التمليك لان ما يأخذه احدهما كان بعضه لشريكه فهو
يأخذه عوضا عما بقي من حقه في نصيب صاحبه وتمليك الدين ممن ليس عليه الدين لا يجوز عليهما ولهما انه ابراء
مقيد باجل فاعتبر بمطلقه وهو يصح فكذا مقيدة ولو اولد امة اخذها المستحق وعقرها وقيمة ولدها رجع
دعواه ولو ثبت الدين ببينة او نكول اخذ حق المدعي واخذ قيمة ولده لو ظهر ان الصلح شرا لتحقق المال من

من الطرفين فيظهر احكام الشراء فكان ملتزماً للسلامة الولد اقول قوله ان لم يثبت الدين ينبغي ان لا يؤخذ
قيمة الولد لان المدعى عليه لم يلتزم سلامة الولد لانه دفع الامة قطعاً للخصومة وفداء ليمينه لا بيعا وكذا الوصالح عن
دم عمد اى لو ادعى عليه دم عمد فادعى المدعى عليها او سكت فصالحه على امة واستولدها ثم استحقت فحكم هذا الصلح كما لو
الصلح في مسئلة الدين في رجوع الدعوى الا ان الدم لو ابت رجع مدعى الدم بقيمة الامة لان الصلح لا يبطل ههنا
باستحقاق بدل الصلح فبقى الموجب لتسليم البدل وقد عجز عنه بالاستحقاق فرجع عن البدل وهو الامة فضمن قيمة
البدل بخلاف الدين لان الصلح عن الدين ظهر انه بيع فبطل الصلح بالاستحقاق فرجع بالمدعى لا بقيمة بدل الصلح ولو
مشتراة وزوجها مزلفا ولم يخبره المولى انها حرة او امة فالولد زوجها فاستحقت وغرم الزوج عقرها وقيمة
ولدها لم يرجع على المولى بما غرم لانه لم يغره ولو اولدها المشترى بنفسه محرزها وتزوجها فولدت ولدا اخر ثم
استحقت غرم عقرا واحدا لانه تكرار الوطء بزعم الملك لا يجب الا عقر واحد كنكاح فاسد وغرم قيمة الدارين لغرور
فيهما ورجع بايع بقيمة ولد الاول لا الثانى لان البايع ضمن سلامة البيع لا النكاح ولو اختلفا في ارض
يدعى كل منهما انها له وفي يده لم يقبض لاحدهما بملك ولا يد الا ببينة لان دعوى كل واحد معارض لدعوى
الاخر فلو سلمها احدهما للاخر بقدر صلحا فبنى الاخر وسكن فاستحق القدر او وجد حرا بطل الصلح دعوى كل
منهما الى دعواه ولا يهدم بناؤه اى ليس للاخر ان يهدم بناؤه ولا ان يمنع من السكنى حتى يثبت بالبينة
لانه لم يعرف تعديه كما قيد صلحه ضد الشراء اى لو اشترى منه بقدر فبنى وسكن ثم استحق القدر اجبر على نقض
البناء لان الشراء اقرار بالارض للبايع وانما ملكها بالعقد ولو قد بطل البيع ولو اختلف فيها ثلثة لم يجز للاثنين
منهم صلح ولا شراء لان الثالث على دعواه فيبقى ذو اليد عن تسليم الارض وبطل صح المشترى لانه بالشراء اقر انه
لا ملك له فانقطعت خصومته ولو ادعى مالا فصالح ثم ظهر ان لا شئ عليه بطل الصلح ولو طعن المشترى بعيب
فصالح على شئ او حط من ثمنه فلو قدر على رد المبيع او المطالبة بارش العيب جاز والا فلا ولو صالح عن عيب ثم ظهر
انه لا عيب بطل الصلح وكذا الحد وزوال الخصومة زالت والصلح لاجلها جماعة استولى عليهم اللصوص
في الطريق فارك المديون قضاء دينه فللدائن ان يمتنع عن القبض ولا باس بدخول ارض رجل لجمع السرقين
او السوك او الجلوس وكذا السنبلة لو تركها مالكها وتركه كالاباحة **كتاب الهبة** تمليك عين
بلا عوض شرعت لقوله تعالى واذا حييتم بتحية الاية اى بعطية وتصح بايجاب كنحلته واعطيته واطعمتك هذا
الطعام وجعلته لك وكسوتك واعتبر كل من هذه الالفاظ ايجابا لانه للتمليك وكذا تصح بقوله اعمرتك وجعلته
لك عمري لقوله عم من اعمر عمري فهي للمعمر له ولورثته من بعده وكذا يصح بقوله حملتك على هذه الدابة لو
نوى به الهبة وكذا تصح بقوله داري لك هبة تسكنها ولا تصح بقوله داري لك نحل سكنى وبقوله سكنى
صدقة وبقوله صدقة عارية وبقوله عارية هبة وكذا لا تصح بعكس الصورة المذكورة من قوله هبة
سكنى الى هنا اى لا تصح بقوله سكنى هبة وسكنى نحلى وصدقة سكنى وعارية صدقة وهبة عارية
ولم يصح بنحو قوله هبة سكنى لان قوله سكنى تمييز ففسره قيل فعلم ان المراد به تمليك المنفعة لا الرقبة فقد قوله
تسكنها فكان لانه ليس تمييز بل هو مشورة وتنبيه على انه ملكها اياها ليسكنها بمنزلة قوله هذا الطعام لك تاكله

تاكله وقوله سكنى هبة اى دارى لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة وتحلف قوله نحلى سكنى
من النحل اى الاعطاء وقوله ثم سكنى تمييز وقوله سكنى صدقة اى دارى لك بطريق السكنى حال
كون السكنى صدقة وقوله صدقة عارية اى دار لك بطريق العارية حال كونها هبة فلما قال عارية
تم منها المنفعة تمعنا فكانه قال كون المنفعة موهوبة لك وقوله وقبول عطف ايجاب اى تصح بايجاب و
قبول لان العقد بها فلم يملكوه والصدقة بلا قبض لقوله عم لا تجوز الهبة الا مقبوضة ولئلا يلزم المتبرع تسليم
لم يلتزمه بخلاف البيع وله انه تمليك كبيع وقيل يثبت الملك قبل قبوله الا انه بالرد ينتقض دفعا للضرر
المنة ووجه الاول ان الموهوب يحتمل ان يكون محرما للموهوب له فيعتق عليه فلا يمكن دفع الضرر فيتوقف
ثبوت الملك على القبول واما البيع والاجارة وكل عقد فيه بدل فلا بد فيه من الايجاب والقبول
بالاتفاق لانه تمليك من الجانبين فكان تمامه بهما كذا في شرح الاكمل للهداية وكان التخلية قبضا تخيه
ابو يوسف رحمه الله في المنقول في رواية وكون التخلية قبضا فصل اختلف فيه المشايخ وذكر ابو الليث انها
قبض عند محمد لا عند ابى يوسف رح كذا في زيادات قاضى خان وصح قبضه في المجلس بلا قبوله لان القبض
في المجلس دليل القبول يبطله ابو يوسف في رواية وصح قبضه في المجلس بلا اذنه كما صح قبوله بلا اذن
فلا يصح قبضه بعد المجلس الا باذنه صريحا كما لو نهاه في المجلس عن القبض لا يصح قبضه في المجلس الا باذنه
بما ثلة صدقة ورهن وقبض وقرض وبيع فاسد فانها من احكام القبض والقبول لحاجة هذه المذكورة
الى قبض كهبة ملكها بعقد لو كانت الهبة بيده وقيل اى لا يحتاج الى قبض جديد ويصح في محوز اى يكون
مفرغا عن املاك الواهب وحقوقه ومشاع لا يقسم كنصف قن وما لا يقسم عبارة عما يحتمل القسمة اى لا
يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كعبد واحد ودابة واحدة اى لا يبقى منتفعا بجنس الانتفاع الذى كان
قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير ولم تجز هبة المشاع فيما يقسم لئلا يلزمه قسمة لم يتبرع ولهما انه
تمليك كبيع فتصح مشاعا كالبيع فلو وهب مشاعا ثم قسم وسلم صح لزوال المانع وهبة لبن في ضرع
وصوف على ظهر غنم وزرع ونخل في ارض وثمر وشجر وكذا عكس ما مر من قوله كلبن الى هنا اى هبة البقرة
بلا لبنها الخ بمنزلة المشاع لان عدم الجواز لاتصال الموهوب خلقة بالمين بموهوب ثم ملك الواهب
مع امكان الفصل وذا يمنع القبض كالمشاع اقول في البيوع ان نوى في التمر لا يجوز بيعه وان
اخرجه وسلمه حتى يحتاج الى بيع جديد للشك في وجوده واللبن في الضرع كذلك فينبغى لئلا يصح هبته
ولو سلمه كبيعه فالموهوب له لو فصل اللبن وكونه ما مر بامر الواهب بالقبض ثم العقد فكانه وهبه
بعد الفصل ولو فصله بدون امره ضمن الموهوب له لتعديه ولو وهب حظا مما يقسم لشريكه لا يصح لتنقضه
بقبض يجب كما له لنقض على القبض اى المنصوص براعى وجوده على اكمل الجهات كشرط الاستقبال القبلة
في الصلوة لما كان منصوصا عليه شرط الكمال فيه حتى لو استقبل الحطيم لم يصح صلوته مع انه من البيت
ولغا هبة سمن في لبن ودقيق وبر ودهن في سمسم ولو اخرجه وسلم للعدم تحكما فيما مر من كون
اللبن والعقد لغوا بطل لعدم المحل لا ينقلب جائزا لوجود المحل بل يفتقر بعد وجود المحل الى تجديد العقد

ولو وهبها لواحد دارا صح وعكسه اي لو وهب واحد دارا لاثنين لا يصح عند محمد رح قوله لشيوع دليل
العكس وعدمه دليل الصحة لانهما سلماها اليه جملة بناء على تسليمهما فلا شيوع وعكسه لم يصح عند محمد رح
لو الملك لما حصل لهما شايعا ثبت ان التمليك وقع شايعا لان الملك حكم التمليك ولهما ومعهما اسم
عدم الشيوع لوقوع التمليك والقبض جملة كرهنها منهما والتصدق بالدار على غنيين لا يجوز عند ابي حنيفة
رح لان التصدق على الغني هبة صدقة الهبة لتعتبر بع لان الهبة من الفقير صدقة فلا شيوع وان وقعت
لاثنين لانها تقع لله تعالى اولا ولذا لا رجوع في الصدقة وانما تصير للفقير نيابة عن الله تعالى بحكم الرزق الموعود
والله تعالى واحد لا شريك له فلا شيوع فتصح كما لو وهب لواحد وقبضه اثنان بحكم الوكالة عن الموهوب له
وقيل الحرد الخلاف في الصدقة لاثنين ولو لفقيرين اي يصح عندهما لا عنده للشيوع ظاهرا الفاقبض
هو الفقيران ظاهرا ولو بعض لكل منهما اجزاءها لما مر من انه تمليك واحد وقبضها جملة الخ يوافقه ابو
يوسف رح في رواية لو نصف لانه كمطلوح لان التناصف بعض المطلوح صد غير التناصف مثلا لو وهب رجل
لهما دارا لاحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه وقبضاها معا جائز عند محمد رح لا عندهما ولو قال لاحدهما نصفه و
للآخر نصفه فعن ابي يوسف رح روايتان فابو حنيفة رح مر على اصله وكذا محمد رح لانه يلزم هبة
واحدة من رجلين نص على التفاضل او التساوي او لم ينص الا يرى ان البيع من رجلين يجعل
بيعا واحدا لا بيعين سواء نص على التفاضل بينهما او لم ينص كذا هنا وابو يوسف رح يقول انما جوز
الهبة منهما على تقدير انه لم يقصد به اثبات الحكم في الابعاض فاذا نص على الابعاض على التفاوت علمنا ان
قصده اثبات الحكم في الابعاض فاذا نص على الابعاض على التفاوت علمنا ان قصده اثبات الحكم في البعض
لهذا والبعض لذا فيتحقق الشيوع ولذا جوز رهن الدهن من اثنين عند عدم التعرض للابعاض واذا
تعرض للابعاض بان قال رهنتكما هذا الشيء على ان يكون النصف رهنا عند هذا والنصف رهنا
عند ذا كان فاسدا لان العقد يتفرق بالتفصيل فكذا هنا واما اذا نص على التناصف فقد امكن تصحيح
العقد لمن يجعل هذا مجازا عن موجب العقد لان مطلوح يقتضي وقوع الحكم على هذا المثال فلم يعتبر شيوعا في
العقد لانه صار ذكره كعدمه بخلاف النص على التفاوت اخر مطلوح العقد لا يقتضي وقوع الحكم على هذا
المثال فلم يعتبر شيوعا في العقد لانه صار ذكره كعدمه فلا يمكن ان يجعل مجازا عن موجب العقد فيقتضي شيوعا
في العقد فيفسد العقد اقول فان قيل على هذا يلزم ان يجوز الرهن عند رجلين اذا نص على التناصف
اقول النص على التناصف في الرهن لا يمكن ان يجعل مجازا عن موجب الرهن لان مطلوح الرهن يقتضي
ان يكون الكل رهنا لكل منهما بخلاف الهبة فان مطلقها يقتضي التناصف بينهما فافترقا اجاز محمد رح
هبة مال طفله بشرط العوض المساوي قيمة لبيع انتهاء ولهما انها تبرع ابتداء والاب لا يملك التبرع بماله ولو
وهب الاب ماله لطفله تم بالعقد سواء كان في يده او مودعه وكذا لو وهب للصغير كل من يعوله سواء
كان اجنبيا او قريبا كالاخ والام ولا وصي لتمحضه نفعا ولا احتاج الى القبض لان قبض من يعوله كقبض
الاب لو كان حيا اما اذا كان له وصي او ولي فلا بد من قبضه اي لو وهبت للطفل امه شيئا وهو في عيالها

في عيالها وابوه ميت ولا وصي له جازت الهبة وقبض الام كقبض الاب لو حيا وكذا كل من يعوله كالعم
والاخ وشرط عندهم في غير الاب ان يوكل من يقبله ويقبضه له ولو وهب له اجنبي فقبضه وليه وهو
الاب او الجد اب الاب بعد ابيه او وصيهما وكذا تقبضه امه او الاجنبي لو كان الطفل في حجرهما اي قبضهما
له جائز لان من يعوله فيما يتمحض نفعا لليتيم خلف عن وليه الا يرى انه احق بحفظه وتربيته حتى لو اراد ولي
اجنبي ان ينزعه من يده ليس له ذلك وله ان يسلمه في تعليم الاعمال وهذا من ضرورات الحفظ فيكون
حكم الحفظ وهذا لان الحفظ لا يحصل الا بقوت ولباس فلا بد ان يكون بسبيل من التحصيل فصار ذلك من
ضروراته وتمه بقبض الصبي لو عقل لما مر من تمحض النفع فانه في النفع المحض ملحق بالبالغ ولو قبض لصغيرة
زفت اي لو قبض لها زوجها صح قبضه ولو كان القبض بحضرة ابيها والولاية عليها للاب دون الزوج
للانابة لان الاب اناب زوجها عن نفسه دلالة فملك القبض مع حضرة الاب صد امه اي ليس للام ومن
يقوله فيقبض هبته بحضرة الاب ولا يملكونه الا بعد موت الاب او غيبته غيبة منقطعة في الصحيح لعدم صحة الانابة
وانما يصح قبضهم عليه للضرورة ولا ضرورة عند حضور من له ولاية عليه وولاية الزوج بتفويض الاب
بعد الزفاف امورها اليه دلالة فان لم تزف الى بيت زوجها لم يعتبر قبض الزوج لها لان اعتبار ذلك
بحكم انه يعولها وانه له عليها يدا مستحقة وذا لا يوجد قبل الزفاف ولو وهب شيئا لابنه وبنته معا ينصف
ابو يوسف رح وعند محمد رح يكون للذكر مثل حظ الانثيين **فصل** كره رجوعه بجزءه في اجنبي لا
لقوله عليه السلام العائد في هبته كالعائد في قيئه ولقوله عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يعوض
ولانه فات المقصود بالعقد فيثبت للعاقد ولاية الفسخ دفعا للتضرر الناشئ من زوال الملك الخالي
عن المقصود وهذا لان المقصود بالهبة من جانب العوض والمكافاة عادة ولذا يقال الايادي
قروض والمعروف كالمشروط اقول على هذا التعليل لو قيد بنفي العوض ينبغي ان يمتنع الرجوع
لانه ظهر ان العوض ليس بمقصود ولكن قوله عليه السلام ما لم يعوض يدل على جواز الرجوع
وان قيد بنفي العوض ولهم قوله عليه السلام لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد لما وهب الى ولده
وكان غير الاب من الاصول غير كالاب عند ع رح في الاصح لا كش رح سوى الام والابي ايضا وقال
ك رح الام كالاب لا غير من الاصول وقال لا يرجع الا الاب وهو لما مر من تخصيص الوالد
في الخبر وانما بجزءه بتراض او حكم لا بدونهما لانه مجتهد فيه وفسخ عقد فلا بد من احدهما فلو اعتق الموهوب
له الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء والرضاء صح اعتاقه وعندهم يرجع بدونهما ايضا فلو هلك بعد
الحكم ما وهب ضمن لو منعه من الواهب اي لو طلبه فابى ان يسلمه والا اي ان لم يمنعه لا يضمن لانه
لم يتعد ولا يرجع بجزمية برحم ونكاح لنيل غرضه وهو الصلة وعوض لما مر من قوله عليه السلام
ما لم يعوض ولم يجب العوض فيها الا بشرط العوض وقال ك رحمه الله عليه لو علم عرفا انه قصد
عوضا لهبة فقير لغني يجب مثله او قيمته فلو لم يسلم له عوضه رجع وشرط في العوض شرائط الهبة من قبض
وغيره كايجاب وقبول في المجلس للتبرع وشرط ان يكون العوض من غير الهبة لان غرضه نيل غير ما دفعه وعن زفر رح جواز

ان يكون من الهبة لانه ملكها فكان عوضا من سائر املاكه وثمرة الخلاف تظهر في نحو الحلف على ان يعوضه فلو دفع يحنث
عند زفر لا عندنا ولا يرجع بزوال ملكه بان وهبه لآخر او باعه لئلا يلزم نقض ما تم به وذا لا يجوز وبموت احدهما اما
اذا مات الواهب فلان النص اوجب حق الرجوع للواهب ووارثه لم يهب فلا يرجع ولان له حق التملك فلا يورث كالشفعة
وفي موت الموهوب له زال ملكه اي ورثته فلا يرجع وبزيادة متصلة كبناء وسمن لان فصل الزيادة في نحو البناء يتعذر
فصلها ولتعذر فصلها في نحو السمن ولا وجه له في الزيادة لانها ليست بموهوبة فلو كانت الزيادة منفصلة بان كانت
الهبة امة فولدت ولدا رجع فيها دون الولد وبهلاك الموهوب لتعذر الرجوع فلو وهب لعبد ابيه فله الرجوع كما
عند ابي حنيفة رح كهبته لابيه العتق يدا الا يرى انه احق به ما لم يجئ اليه بدين او نفقة او نحوه ولمولاه رقبة فلم يلزم
عقد الهبة بشك في كونه لمن يمتنع الرجوع به فيرجع ولهما وقوعه فيرجع في الثاني لا الاول ولو وهب لامرأة فنكحها رجع لانه
غرضه لم يكن صلة لوقوعها حالة الاجنبية وبعكسه اي لو وهب لها ثم طلقها لا يرجع للصلة ولو وهب ولم يذكر نحو
هذا بدل هبتك رجع كل منهما لشك في المجازات لاحتمال هبة مبتداء **اقول** الاصل ان المعروف كالملفوظ
كما ذكر في الكافي فيقبل ما كان فيه بصيغة تقريبا في تحقيق الرجوع وفي العرف يقصد التعويض ولا يذكر نحو هذا بدل هبتك
استحيا او نحوه فينبغي ان لا يرجع وان لم يذكر البدلية لان العرف يحمل اعطاؤه على التعويض وفي فتاوى قاضي خان
لو بعث الى امرأته هدايا وعوضت المرأة وزفت اليه ثم فارقها فادعى الدفع ان ما بعثه عارية واراد ان يسترد واراد
المرأة ان تسترد العوض فالقول للزوج في متاعه لانه انكر التمليك وللمرأة ان تسترد ما بعثته لانها تزعم انه عوض للهبة
فاذا لم يكن ذلك هبة لم يكن هذا عوضا ولكل منهما استرداد متاعه وقال ابو بكر الاسكاف ان صرحت حين بعثت
انه عوض فكذلك وان لم تصرح به ولكن نوت ان يكون عوضا كان ذلك هبة منها وبطلت نيتها كذا في فتاوى قاضي
خان **فاقول** على هذا ينبغي ان يكون في مسئلتنا اختلاف والله اعلم وصح العوض عن اجنبي كبدل
خلع ولو عوض نصفه رجع بما لم يعوض رجع الموهوب في عوضه بقدر استحقاق الهبة وفي عكسه اي لو استحق العوض
منعنا الرجوع بقدر الاستحقاق حتى يرد الواهب ما بقي عنده من العوض لان ما بقي صلح ان يكون عوضا للكل
ابتداء فكذا بالاستحقاق انه لا عوض الا ما بقي وتخير الواهب وان شاء رد الباقي ورجع لدفع الضرر ولزفر الهبة
فكما ان الرجوع في العوض يصح بقدر الاستحقاق في الهبة فكذا عكسه ولو وهب لمكاتب فعجز رجع ابو يوسف رح
لان الكل لكل منهما من وجه لانه له يدا ولمولاه مالية ورقبة فلما رجع الواهب لانه ملكه المكاتب كما لو عتق رجع
لانه ملكه مولاه كما بعجزه ومنعه محمد رح لشدة كانتقال الى غير مولاه وصح الرجوع في بعضه سواء بيع البعض الآخر او
وبقي في ملك الموهوب له وكذا صح الرجوع في المشاع صورته رجل وهب عبدا لرجلين فله ان يرجع في نصيب
احدهما ولو شرط عوضا بعينه بان وهب عبده مثلا لرجل على ان يهب له الموهوب له عبده هذا جعلناه هبة
قبل التقابض وبطل لشيوعه وعدم قبض وبيعا بعد التقابض فترد بعيب ورؤية واخذ بشفعة لا بيعا لمجرد
العقد عملا باللفظ والمعنى كهبة مريض جعل هبة ابتداء فتبطل بعدم قبضه ووصية انتهاء فاعتبر من الثلث ولان العبرة
للمعنى لا للفظ كوهبتك هذا بالف او بهذا العبد كان بيعا ابتداء وانتهاء فكذا هذا وكهبة دين لمن عليه الدين
كان ابراء مطلقا اي ابتداء وانتهاء حتى سقط بلا قبول اجيب بتعذر الجمع في المقيس عليه لانه لم يذكر نحو لفظ الهبة

الهبة في جانب الموهوب له ايضا حيث وهبه على ان يهب له الخ فلم يلزم الجمع بين المتنافيين في حالة واحدة بل لزم
الهبة في الابتداء والبيع في الانتهاء **اقول** لو شرط عوضا بلا عينه حتى كان العوض مجهولا بان وهب عبده
على ان يهب له عبدا ينبغي ان يصح الهبة لانها لا تبطل بالشروط ويبطل الشرط الفاسد وينبغي ان يصح الرجوع فيها
ولو وهبها زوجته او قرابة محرمية لان امتناعه باعتبار حصول غرضه وهو الصلة دلالة ولما صرح شرط العوض علم ان
غرضه غير الصلة فلم يحمل عليها لان لا اجتهاد مع التصريح فبطل الدلالة ويدل على ما قلت ما ذكره الكافي في تحقيق جواز الرجوع
في الهبة في اوائل باب الرجوع حيث قال المعروف كالمشروط ولو قالت مطلقة لزوجها تزوجني فقال زوجها
ان تزوجتك مالم تهبي مهرك علي فابرأته بلا ذكر التزوج لا يبرأ الا ان تزوجها لتعليق دلالة وقيل لا يبرأ ولو زوجها لان
الابراء رشوة **اقول** قوله لا يبرأ الا ان تزوجها الخ يشعر بانه يبرأ بتزوجها وينبغي ان لا يبرأ وان تزوجها
على ما ذكر من انه تعليق دلالة لما مر من الكفالة من انه يبطل تعليق البراءة منها بشرط لمعنى التمليك في البراءة فلا يصح
تعليقها وفي الخلاصة لو قال لامرأته ابرئيني من مهرك حتى اهب لك كذا فوهبت مهرها وابى الزوج ان يهب لها ما
وعد يعود المهر ولو ضحى بموهوب او نذر تصدقه يبطل ابو يوسف رح الرجوع لانتقاله الى الله حتى لم يجوز ابو يوسف
رح بيعه لخروجه من ملكه عنده ولهما عدم انتقاله من ملكه ولذا جوزا بيعه وابطلوا الرجوع في القيمة لو زادت زيادة
متصلة لامتناع الرجوع اصلا فكيف يصار الى القيمة وله الغصب لان تعذر رد عينه يجب قيمته جعل القول للواهب لا
للموهوب له في دعوى زيادة متصلة متولدة اي الواهب لو ادعى السمن مثلا عنده ليبطل الرجوع وكذبه الواهب
فالقول للواهب عنده حالا فالزوال لانكاره لزوم العقد وله القبض فالقول للقابض في صفة المقبوض وتعينه وقدره
وانكار حق الواهب في المتولدة كصبغ وبناء اي لو قال بنيت او صبغت فانكره الواهب فالقول للموهوب له فان قلت
فكذا هذا عندك رح ولو وهبه ارضا فغرس او بنى في بقعة منها فزادت الارض مالية بان يعد زيادة في الكل لا يرجع
الا في موضع البناء والغرس فلانهما زيادة متصلة واما في الباقي فلان البناء والغرس في ناحية من الارض قد يعد
زيادة في الكل الا يرى انه يزداد به مالية الكل والا اي ان لم يزد مالية الكل فان لم يزد اصلا لا يعد زيادة او يعد
نقصانا رجع في الكل لعدم المانع وهو الزيادة ح مالية الموهوب بزيادة في عينه حتى لو بنى دكانا صغيرا لا يعد زيادة
اصلا فلا عبرة به ولو كانت الارض عظيمة يعد زيادة في تلك البقعة فقط لا في الكل رجع في غيرها ولم يمنع زيادة سعر
لان العين بحاله ولو قطع فعلمه قرآنا او حرفة لا يرجع عند ابي يوسف رح لزيادة معنوية فاشبه الجمال والسمن ويرجع
عند زفر رح لما مر من ان العين بحاله وقيل عليه ولو ادعى الموهوب له هلاكه صدق بلا يمين ولو تلف فاستحق
فضمن لم يرجع الموهوب على واهبه بما ضمن لان التبرع لا يجب فيه السلامة ولو وهبه لمديونه يرجع في الظاهر لان سقوط
دين الموهوب له كزيادة السعر فلم يمنع الرجوع لا في رواية عن محمد رح وهو القياس لان سقوط دينه زيادة
فيه فلا رجوع لاتصال الزيادة فلو رجع يعيد ابو يوسف رح الدين كما يعيده بقدر نقص الورثة لو مريضا لان سقوط
بملكه فانتقض بانتقاضه كما لو هلك بدل الدين قبل قبضه في الصلح او باع الجاني بلا علم ففسخ ونفاه محمد رح لان الساقط
لم يعد وقد حررت هذه المسئلة مع شرحها واشكالها في فصل منع الارث من كتاب الاذون فلينظر ثمه ولما
لهذا المحل اعدناها تسهيلا للطالب **فصل** ولو وهب امة الا حملها صح فيهما لانه بطل الاستثناء حيث

الوصية بامة الا حملها فان استثناءه يصح فيها وبهذا الاتى الابل ان ما صح افراده بالعقد صح استثناؤه من العقد
وما لا فلا اقول على هذا الاصل اشكال وصح اثبتناه في فصل الحقوق من كتاب البيوع فلينظر ثمة ولا يصح ان
يوهب الحمل وحده فلم يصح استثناؤه بخلاف الوصية ولما لم يصح استثناؤه في الهبة صار شرطا فاسدا والهبة ونحوها
لا يبطل بالشروط الفاسدة وهي انما تؤثر في العقود الشرعية لا في الحسيات لانها وجدت لا فرد لها فلا يمكن ان يجعل عدما
اعلم ان استثناء الحمل ينقسم ثلاثة اقسام في قسم يجوز التصرف ويبطل الاستثناء كالهبة والنكاح والخلع والصلح
عن دم العمد وفي قسم لا يجوز اصل التصرف كالبيع والاجارة والرهن لان هذه العقود تبطل بالشروط فكذا
باستثناء الحمل وفي قسم يجوز التصرف والاستثناء جميعا كالوصية لان افراد الحمل بالوصية جائز فكذا استثناؤه
ولو حرر حملها ثم وهبها صحت الهبة وكان حملها حرا ولا يصح لو دبر حملها ثم وهبها لاتصال الهبة بملك الواهب فلم تكن محوزة
ولو وهبها على ان يردها بحرتها او يولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد ما او يعوضه شيئا بطل الشرط
لمخالفة موجب العقد لا الهبة لانها لا تبطل بشرط فاسد لاثر وخبر العمرى ولذا صح العمرى وللورثة بعده وهي ان يجعل داره
له عمره فاذا مات المعمر له ترد عليه وعند كم رح هي تمليك منافعه له لا للورثة ولو قال داري لك رقبى او حبيس
يجيزه لانه عم اجاز العمرى والرقبى ولانه تمليك للحال لان معناه محبوس عندك بشرط نقوها بعد موته لان قوله
داري لك تمليك صحيح في الحال وقوله حبيس او رقبى شرط فاسد فكان كعمرى فصح وقالا معنى الحبيس هي حبيس عندك
فلو مت فلك ومعنى الرقبى هي لآخرنا موتا فلا تمليك للحال فيبطل للتعليق والاصل ان الشرط في الهبة ان كان يمنع ثبوت
الملك للحال يمنع صحة الهبة وان كان لا يمنع يصح الهبة ويبطل الشرط ثم معنى العمرى ان يقول جعلت هذه الدار لك
عمرك فاذا مت فهي لي وعلى فصح وقال لان الشرط لم يمنع اصل ثبوت الملك وتفسير الرقبى عندهما ان يقول هذه
الدار لآخرنا موتا وهي من المراقبة لان كل منهما يرقب موت صاحبه كانه قال ارقب موتك وتراقب موتي
فان مت فهي لك وان مت فهي لي فهي باطلة عندهما لان الشرط يمنع ثبوت الملك للحال وكذلك الحبيس معناه عندهما
هي حبيس عندي فاذا مت فهي لك فمنع الشرط ثبوت الملك للحال فبطلت عندهما واما عند ابي يوسف رحمه الله
فمعناه هي تمليك للحال مع شرط الرد بعد موته فصح كالعمرى لان الشرط لم يمنع ثبوت الملك للحال ولو قال المديون
لداين اذا جاء غد فهو لك او بريت او ان اديت نصفه فلك نصفه او بريت منه يبطل لان الابراء اسقاط فيه معنى التمليك
عكس الهبة فان هبة الدين تمليك فيها معنى الاسقاط وشرع التعليق في اسقاط محض دون المختلط من التمليك
والاسقاط فيبطل المختلط بالتعليق دون الاسقاط المحض ولو قال جميع مالي او ما املكه لزيد كان هبة صحت بشرط القبض
او ما ينسب الي او يعرف بي كان اقرارا لانه يحتمل يد غير الملك وكان الصدقة كالهبة في الاحكام كشرط القبض
والفاسد مع الشيوع الا الرجوع لنيل المتصدق عوضه وهو الثواب فلا يرجع ولو وهب للفقير لا يرجع بعبرة للمعنى
وكذا لو تصدق على غني لا يرجع بعبرة للفظ لان الرجوع حق ضعيف فيمنعه الشك اقول على هذا ينبغي ان
لا يرجع فيما مر من مسئلة الهبة لفقه ابيه القرح لان الرجوع بعلامة يثبت من وجه دون وجه كما بين فلا يرجع للشك
ولا يقال الشك يثبت هنا في الهبة لانه في فرح لانا نقول هذا لا يفيد لان كونه صدقة يمنع الرجوع
كالتصدق فاحتمالها ينبغي ان يتساوى حكمه فيها ولو قال مالي او ما املكه صدقة لم يعينوا اي لو نذر ان

ان يتصدق بماله او بملكه قال ك رح يجب اخراج ثلث كل ماله وقال ع رح يجب اخراج كل ماله زكويا او غيره
وعندنا يجب اخراج كل الزكوي لا غيره عبرة بايجاب تع قال تع خذ من اموالهم صدقة ولا شك ان المراد بالاموال
هي الزكوي صدقة الوصية لانها اخت الارث فتقع على الكل كالارث في النذر يتصدق عندنا بجميع النقدين وعروض
التجارة والسوائم والغلة والثمرة والارض العشرية وقيل عم الملك لا في النص وهو قوله تع خذ من اموالهم صدقة
الآية خص بالمال فيقع الملك على الكل كقول العز والمال على الزكوي لا في الخصوص في خذ من النص وهو وارد في
المال لا في الملك فبقي الملك على عمومه ياخذ الناذر قدر حاجته دفعا للضرر فعوض لا في الكسب قال كان في اخذ
كل ماله اجحاف فقدر بثلثه كوصية مع الورثة ولنا في عموم اللفظ ويدخل ايضا عشرية لان التصدق عالية ولذا
يصرف العشر كالصدقة ونعم لغلبة المؤنة لان سبب العشر ارض نامية كخراج ولم يدخل الارض الخراجية
لم يجوزوا تمليك الدين ممن لا عليه الدين ولو لم يوكله بقبضه لتعذر تسليم ما في ذمة الغير ولان تمليكه
من المديون يصح فكذا غيره وان الدين كعين عند الغير حيث يصح الشراء به فصح تمليك الدين كما صح تمليك
العين ممن عنده العين فلو ملكه ممن ليس عليه الدين و وكله بقبضه صح لقدرته على القبض كرته وتم ابراؤه وهبته
ممن عليه الدين بلا قبول لانه اسقاط ويرتد برده لما فيه من معنى التمليك ولو ابرا الميت يعتبر ابو يوسف رح رد
وارثه للنيابة ولهما ان التمليك للوارث فلم يصح رده ولو ابرا الكفيل لا يرتد برده وهل يشترط لصحة الرد
مجلس الابراء اختلف فيه ولو حلله عن كل حق له عليه برئ عن كل ما عليه علم ما عليه او لم يعلم ولو كان ما عليه
كثيرا الجنبة لو علمه لم يحلله قيل لا يبرأ ومن قال لآخر حللتني من كل حق هو لك علي فابرأه برئ مطلقا لو كان
المالك عالما به والابرى حكما بالاجماع واما ديانة فعند ابي يوسف رح يبرأ وبه يفتى وعند محمد رح لا يبرأ وفي
الفصولين ان الهبة تفسد باشتغال بملك الواهب لا بملك غيره ولو قال الوارث تركت حقي لا يبطل حقه
لان الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل بالترك حتى ان احد الغانمين لو قال قبل القسمة تركت حقي يبطل حقه
ولو قال لمديونه الدين فلاني كه ترا بر فلانست بمن بخش او قال بمن هشتى كن او قال بمن در باقي كن فقال
بخشيدم او قال كردم يكون ابراء في العرف ومعناه بوي بخش لا جلي اقول يعرف به ان ما تعارفه رفه
اهل الروم من ان العروس تمر بابواب الاكابر ويهب لهم جهيزها ينبغي ان يصح ويكون هبة لزوجها لا للاكابر
وصح هبة البر في داره او جرابه لو سلمها اي الظرف والمظروف لا عكسه اي لو وهب دارا وفيها متاع الواهب
وسلم الكل الى الموهوب له او وهب جرابا وفيه طعام للواهب وسلم الجراب لا يصح الهبة والاصل ان الموهوب
متى كان مشغولا بملك الواهب يمنع التسليم فيمنع صحة الهبة ومتى كان الموهوب شاغلا لا يمنع التسليم وصح دار هبة م
ثم هبة بر فيه وكذا لو وهب نصف الدار ثم نصفها الاخر فسلم الكل جملة تصح فكأنه وهب الكل جملة ضد نوع
التسليم اي لو وهب نصفه فسلم ثم وهب نصفها الآخر فسلم لا تصح ولو وهب دارا بمتاعها فسلمها فاستحق
المتاع صح عقد الهبة في الدار اذ بالاستحقاق ظهر ان يده في المتاع كان يد غصب فصار كما لو غصب الدار والمتاع
ثم وهب له الدار اقول فان قيل الفرق بين مسئلة الغصب والايداع وبين هبة الدار وحدها
وتسليمها مع متاعها فيها ليس بواضح فان قولهم ثمة ان هبة المشغول بملك الواهب لا يجوز يستلزم ان لا يجوز

في صورة الغصب والايداع يجاب بان يزاد في الاصل المذكور قيد اخر وهو ان الاشتغال بملك الواهب انما يمنع اذا
لم يكن ملك الواهب في يد الموهوب له اما اذا كان في يده فلا يمنع وبعد ما خطر ببالي هذا السؤال والجواب رأيت في زيادات
قاضي خان في هذه المسئلة ان الهبة انما تبطل في الدار اذا كانت مشغولة بمتاع في يد الواهب وبمتاع في يد غير الموهوب
له بغصب او عارية او غير ذلك فلا يمنع هبة الدار الا يرى انه لو اعار الدار ثم ان المستعير وضع فيها متاعا غصبه او
المعير غصب متاعا واودعه عند المستعير في دار ثم المعير وهب الدار للمستعير صحت الهبة وان كانت الدار مشغولة
بمال المغصوب منه لان المتاع وان كان للمغصوب منه المستعير ثابتة عليه وذلك يكفي لجواز الهبة وعن ابي
يوسف رح في مسئلة استحقاق المتاع ان الهبة في الدار تبطل لانه لما استحق المتاع ظهر ان الدار كانت مشغولة
بعين لغير الموهوب له فتبطل الهبة ووجه ظاهر الرواية ما تقدم اقول قد مهدت ان الاصل ان الهبة اذا
كانت مشغولة بملك الواهب او بملك غير الموهوب له يمنع الهبة اذا لم يكن في يد الموهوب له فبينه وبين نقله
انفا من الفصولين منافاة فانه صرح بان الهبة تمتنع بالاشتغال بملك الواهب لا بملك غيره واستدل عليه بما مر
من مسئلة الاعارة والغصب وقد عرفت ان الهبة انما صحت ثمه لان اليد للموهوب له لا لان ملك غير
الواهب فلا يتم الاستدلال بها على ان الاشتغال بملك غير الواهب غير مانع من الهبة ولا تصح لو وهب ارضا
بزرعها وسلمها فاستحق الزرع لاتحادهما بالاتصال فكانه استحق البعض الشايع فيما يحتمل القسمة فتبطل الهبة
في الباقي وكذا لو استحق الارض تبطل الهبة في الزرع لما مر من انهما بحكم الاتصال كشيء واحد والصدقة والرهن
في هذا كالهبة لان كل واحد منهما لا يجوز في المشاع ولا يتم بدون القبض اقول مر في اول فصل ما يجوز
وما لا يجوز من الرهن ما يدل على ان الهبة لا تبطل بطرو الشيوع وهو قوله لو طرا الشيوع في الرهن فسد و
يحكم ابو يوسف رح ببقائه في رواية كهبة وبينهما منافاة ويمكن ان يكون الهبة على الخلاف ايضا فتبطل الهبة
عندهما لا عند ابي يوسف فلا منافاة ولكنه موقوف على الرواية يجعل ابو يوسف رح العدل في الهبة لابنه وبنته
تسويتهما لا كالارث لقوله عم سووا بين اولادكم حتى في القبلة ولو نثر قوم ملكه اخذه لو قال عند التنثير
هو لاخذه لانه اباح التملك ولو لم يقل فلا يملكه الاخذ لم يتجه ولو وهب لابنه الصغير دارا فيها متاع الواهب
جاز ولو تصدق بها عليه والاب ساكنها لا يجوز عند ابي ح رح وعندهما يجوز وبه يفتى ولو وهب الدار
زوجها وهي تسكنها مع الزوج تصح ولو شرى قنا فوهبه قبل قبضه وقبضه بامره صح ولو دفع اليه دراهم وقال
له انفقها يكون قرضا ولو وهب قنا للمودع ولم يقل قبلت حتى مات القن فهو للواهب ولو قال لامرأته قولي
وهبت لك مهري وهي لا تحسن العربية فقالت ذلك لا تصح بخلاف الطلاق والعتق وهذا لان الرضا شرط
في صحة الهبة لا الطلاق والعتق ولذا يقعان مكرها بخلاف الهبة ولو منع امرأته عن المسير الى الابوين ثم قال
ان وهبت مهرك لي بعثتك الى ابويك فوهبت والهبة باطلة بعثها او لم يبعثها لانها بمنزلة المكرهة وصرف
المال الى وجوه الخير من تركه لوارثه الفاسق اذ فيه اعانة للفسق ولا يعطي لولده الفاسق اكثر من قوته ولو
وهب للصغير شيئا من الماكول يباح للوالدين ان ياكلا منه ولو اهدى الناس هدايا في وليمة الختان ووضعوا بين
يدي الولد فان كانت الهدية تصلح للصبي كثياب الصبيان وشيء يستعمله الصبيان فالهدية للصبي وان

وان كانت غير ذلك كالنقد والحيوان ومتاع البيت ينظر الى المهدي ان كان من اقرباء الاب او معارفه فهي للاب
وان كان ممن يتعلق بالام فهي للام وسواء قيل المهدي عند الاهداء هذا للصبي او لم يقل كذا وليمة زفاف بنته
الى زوجها وهذا اذا لم يقل المهدي اهديت للاب او للام لتعذر الرجوع الى قوله اما اذا قال شيئا فالقول قوله
ولو اهدى المسافر بهدايا الى من نزل عنده وقال له اقسمها بينه وبين اولادك وامرأتك وبين نفسك فان امكن
الرجوع الى المهدي فالقول قوله وان تعذر فما صلح للرجال فللاب وما صلح للنساء فللمرأة وكذا بين الصغار
وما صلح لهما ينظر الى المهدي انه من اقارب الزوج او المرأة ولو اراد الواهب ان يرجع وقال هي هبة وانكر
الموهوب له يحلف المنكر انها ليست هبة وتفسير العوض ان ياتي بلفظ يعلم الواهب انه عوض هبته الموهوب له
لو وهب الموهوب لاخر ثم رجع الثاني فللاول ان يرجع ولو علم خبزا وكتب به فللواهب ان يرجع في رواية ولو قال
لاخر ادخل كرمي وخذ من العنب فله ان ياخذ قدر ما يشبع به انسان واحد ولو قال اذنت للناس في ثمر نخلي
فمن اخذ شيئا فهو له فبلغ الناس فلهم الاخذ منه ولو قال لاخر انت في حل من مالي فهذا على الدراهم والدنانير فلو
اخذ فاكهة او حيوانا منه لا يحل والابراء عن الحقوق المجهولة جائز عنده سواء ابرأ بعوض او بغيره ولو قال
لمديونه ان لم تردد مالي عليك حتى تموت فانت في حل فهو باطل اذ البراءة لا تحتمل التعليق ولو قال اذا مت فانت
في حل فهو جائز لانه وصية الهبة الفاسدة مضمونة بالقيمة يوم القبض وهي لا تفيد الملك لح

الوقف هو حبس على ملك الواقف والتصدق بمنافعه عند ابي ح رح لو غرضه تصدقه بها فهو لم يخرج في رواية
عن ابي حنيفة رح لعدم المانع وصح ولكن في الاصح وهو لا يلزم عنده كعارية فيصح الرجوع فيه وتمليكه بهبة
او بيع ويورث الا بحكم فيزال ملكه وطريقه ان يسلم الواقف ما وقفه الى المتولي ثم يدعي النقض محتجا بعدم اللزوم
فيختصمان الى القاضي فيقضي باللزوم فيلزم لان لزومه مجتهد فيه او بموت على الوقف به كوصية بمنفعته ابدا الا
يلزم عنده الا بحكم او بتعليق بموته بان يقول اذا مت فقد وقفت داري او بقول ارضي هذه صدقة موقوفة
مؤبدة حال حياتي وبعد مماتي او يقول ارضي هذه صدقة محرمة مؤبدة حال حيوتي وبعد مماتي او يقول حبس
مؤبدة حال حيوتي بعد مماتي ففي هذه الالفاظ يصير لازما بالاتفاق والخلاف بين ابي حنيفة رح وصاحبيه فيما لو
حذف الاضافة الى بعد الموت ولو حذف التابيد عن هذه الالفاظ يصير وقفا في الاصح كذا في شرح الكنز و
ذكر في الكافي انه لو علقه بموته بان يقول اذا مت فقد وقفت داري على كذا يكون لازما بالاجماع لكن عنده يكون
رقبتها ملكا لورثته او له وعندهما لا يكون مملوكا لاحد والى هذا الخلاف اشار بقوله فملكه بقي اي بقي عند ابي
حنيفة رح لا عندهما فعنده هو نظير العارية على التابيد ان كان في حالة الحيوة لا يلزم وان كان بطريق
الوصية يكون تصدقا بمنافعه مؤبدا فيلزم كالوصية بالمنافع المؤبدة وعندهما نظير الاعتاق واتخاذ المسجد
فلا يبقى على ملكه ولو وقف في مرض موته فهو عنده كالمضاف الى ما بعد الموت حتى يلزم لان تصرف المريض مرض
الموت في الحكم كالمضاف الى ما بعد الموت حتى يعتبر من ثلث ماله والصحيح انما باشره في مرضه كالمباشرة في صحته
حتى لا يلزم ولا يمتنع الارث كالعارية وعندهما يلزم ويعتبر من الثلث والوقف في الصحة من كل المال
اقول فان قيل المراد باللزوم في صورة التعليق بالموت والاضافة اليه هو اللزوم بعد موته لا قبله

يدل عليه فيما مر على الوصية والعارية وذكر محمد رح في السير الكبير ان الوقف اذا اضيف الى بعد الموت فهو
باطل ايضا عند ابي حنيفة رح وهو الصحيح اقول يمكن ان يجاب بالتوفيق بين القولين بان يراد بالبطلان
عدم لزومه في حال حيوته ويراد باللزوم لزومه بعد الموت والله اعلم فملكه لم يزل عند ابي حنيفة رح الا ان يحكم او يحكم
الحكم باللزوم ولم يرتفع الخلاف في الصحيح فللقاضي ان يبطله وما يكتب في صك الوقف ان قاضيا من القضاة
قضى بلزوم هذا الوقف ليس بشيء في الصحيح وذكرت في جامع الفصولين ان القاضي ان لم يحكم به وكتب الكاتب
كذا فلا شك انه يهدر لكن ذكر محمد رح ما يدل على انه لا بأس به فانه قال لو خاف الواقف ان يبطله قاض
فانه يكتب في صك الوقف وقد حكم به قاض لا التعرف في الحقيقة وقوع صحته واما يبطل بابطال القاضي ويكون
هذا الكلام يمتنع القاضي عن ابطاله فيبقى وليس هذا كذبا مبطلا حقا ومصححا غير صحيح لكن يمنع المبطل عن الابطال
وجعلاه حبسا على ملكه تعالى اي الوقف عندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى
على وجه يعود نفعه الى العباد كمسجد فلزم ما لقوله عم في جواب عمر رضي الله عنه اي كانت لعمر رض ارض تسمى
ثمغ فقال عمر يا رسول الله اني استفدت مالا وهو عندي نفيس افاتصدق به فقال عم تصدق باصلها
لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن لينفق ثمرته وبقولهما يفتي فيزول الملك عندهما فيخرج عنه بمجرد القول
لان الوقف اسقاط ملك الواقف لا تمليك فصح بدون التسليم كالاعتاق وبه يفتي مشايخ العراق وشرط
محمد رح تسليمه الى المتولي لانه صدقة لحديث عمر رض فلا يتم بلا تسليم وبه يفتي مشايخ بخارا يجيزه ابو يوسف رح
بلا ذكر تأبيد حتى لو وقف على جهة يتوهم انقطاعها يصح عنده ويكون بعدها للفقراء لا ملكا للورثة في
الصحيح فعن ابي يوسف رح روايتان اي الصحيح ان التأبيد شرط على قول الكل ولكن ذكره ليس بشرط
عند ابي يوسف لان قوله وقفت او تصدقت يقتضي الازالة الى الله تعالى وذا يقتضي التأبيد فلا حاجة
الى ذكره كالاعتاق وشرطه محمد رح وهو رواية عن ابي حنيفة رح لانه تصدق بالمنفعة والغلة وذا قد يكون
موقتا وقد يكون مؤبدا فمطلقه لا ينصرف الى التأبيد فلا بد من التنصيص عليه لو الاتي عليه مما ينقطع كتو تنبه
فبطل بالاكتفاء وبقول محمد رح يفتي مشايخ بخارى فاذا خرج من ملك الواقف بالقضاء عند ابي حنيفة رح
وبمجرد الوقف عند ابي يوسف رح وبالوقف والتسليم عند محمد رح لم يخرج تمليكه ولم يدخلوه في ملك الموقوف
عليه ولو اهلا له لانه لو ملكه لنفذ بيعه ولما انتقل عنه الى الفقراء بشرط الواقف بعد له وهذا الوقف بعد هذا
الموقوف عليه للفقراء ولهم انه صدقة تملكه كهي لكن لا يباع ولا يوهب ولا يورث لحديث عمر يجيزه ابو يوسف
رح الشيوع في الوقف لانه اسقاط كتحرير ومنعه محمد رح فيما قبل القسمة كصدقة وبقول محمد رح يفتي في
شرط القبض والتأبيد والافراز ولم يصح الشيوع في مسجد ومقبرة وفاقا ولو لم يقبل القسمة لمنع الشركة
خلوصه لله تعالى ولقبح التهايؤ في هذا الوقف فانه ما لا يحتاج الى التهايؤ بل يستغل ويقسم الغلة فلا يؤدي
الى تهايؤ الاحكام واما لا يقبح التهايؤ فيه ولا يقتضي الخلوص لله تعالى لان منافعه دنياوية كالسكنى وغيره
بخلاف المسجد والمقبرة يجيزه ابو يوسف رح شرط المنفعة كلها او بعضها والخلاف فيما يكون فيها لنفسه وفيه
وبه يفتي ترغيبا للناس وشرط المنفعة لا ينافي بزواله اليه تعالى فكان الواقف اجنبي

اجنبي شرط له ما له تعالى كمقبرة شرط دفن الواقف فيها ولا ينافي التصدقة للخبر لقوله عم نفقة الرجل على نفسه صدقة و
اكل عليه السلام من اكل عمر من وقف نفسه ولم يحل الاكل بلا شرط فدل اكله عم على الشرط ابطل محمد رح الوقف
كالتصدقة لبقاء ملكه لان الوقف لا يخرج عن ملكه عند محمد رح الا بالتسليم فشرط الغلة او المنفعة لنفسه ينافي ذلك قيل
وافقه محمد رح ثم امهات اولاده ومدبريه استحسانا للعرف اي لو جعل الغلة الى احدهما يصح عنده ايضا وكذلك المنفعة
يثبت الولاية للواقف ولو لم يذكرها لا لنفسه ولا لغيره كشرطها له لانه لولا الولاية له لما ولى غيره وهو ظاهر وقال
قوم لو شرط الواقف الولاية لنفسه كانت الولاية له وان لم يشترط فلا ولاية له وقال مشايخنا الاشبه ان
يكون هذا قول محمد رح لان من اصله ان التسليم الى القيم شرط صحة الوقف فاذا سلم لم يبق له ولاية الا اذا
شرطها فان قيل مذهب محمد رح ان التسليم الى المتولي شرط فشرط الولاية لنفسه ينافي التسليم اجيب بانه
يشترط له الولاية اولا فيصير متوليا مطلقا فله ان يجعل الولاية الى غيره اي من شاء فيسلم اليه فيتم الوقف ثم له ان
يعزله ويجعل الولاية الى غيره لان له الولاية العامة بشرط سبق فلا منافاة بين ولاية وبين تسليمه الى المتولي
وجه الظاهر ان غيره يستفيد الولاية منه فيستحيل ان لا يكون له الولاية وغيره يستفيد الولاية منه ولانه اقرب
الناس الى هذا الوقف فيكون اولى بولايته الا يرى ان باني المسجد اولى بمصالح المسجد وعمارته ونصب الامام
والمؤذن فيه وان لم يشترطها لنفسه ومن اعتق عبدا كان ولاؤه له لانه اقرب اليه وينزع لو خائنا كوصي ولو
شرط ان لا ينزع لان شرط عدم النزع ضد الشرع لان الشرع اطلق للقاضي ان ينزع من كان متهما دفعا للضرر
عن الفقراء فبطل الشرط والى القول الاشبه اشار بقوله نفاه اي نفى محمد رح ثبوت الولاية له لو لم يشترطها لنفسه
لو شرط تسليم الى القيم يزيل ابو يوسف رح المسجد بقوله جعلته مسجدا لما مر من انه اسقاط وشرطا صلوة الجماعة
باذنه لتسليم يليق قيل يكفي ان يصلي واحد وكذا افراز الطريق شرط عند ابي حنيفة رح ليخلص له تعالى فلو اتخذ وسط داره
مسجدا لم يصح عند ابي حنيفة رح لو لم يذكر له الطريق ولو صلوا فيه ولهما ولهم دخول الطريق في الوقف وان لم يذكر
كالاجارة ولو خرب ما حول المسجد فاستغنى عنه اعاده محمد رح ملكا لصاحبه لفوت الغرض كهدي احصار زال
ولهما انه اسقاط لم يعد ويمكن الصلوة فيه كما هو ومر ويطرد الخلاف في نحو حصيره اي يصير حصير مسجد خرب
ملكا ايضا عند محمد رح لا عندهما فيصرف ما الى المسجد كذا ولو استغنى عن رباط يصرف وقفه الى اقرب رباط اليه
ولزوم نحو البئر والحوض بحكم عند ابي حنيفة رح ضد المسجد فانه يلزم بلا حكم عند ابي حنيفة ايضا لخلوصه تعالى وبقاء
حق العبد في غيره لجواز انتفاع العبد بكل من البئر ونحوه بما عينت له فيشترط الحكم للزومه بخلاف المسجد فانه لا يجوز به
الانتفاع البدني بخلاف غيره فانه يسكن في الخان وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة ما يلزمه
عندهما بقوله الزم محمد رح بفعل ما وضع له ولو كان المستعمل واحدا لما مر من دليل كل منهم وقام التسليم الى
المتولي مقام العمل قيل لا في المسجد لانه لا تدبير للمتولي في المسجد باختيار من يصلي فيه والاستقلال او سد
بابه لان اغلاق بابه مكروه وقيل نعم في المسجد ايضا لاحتياجه الى المسجد وقيام التسليم مقام العمل وعدم قيامه مقام
رويا في المقبرة ولم تطلق جواز كل عين معين قابل للتمليك باق مع فيد عينه لشرطية للتأبيد ولا تأبيد في بعض
ما جوزه الشافعي رح كالنقد وغيره من المنقول وهذه القيود لتعيين مذهب الشافعي فعنده يجوز وقف

كل ما كان بهذا الوصف وقوله لعين احتراز عن نحو المنافع فإنه لا يصح وقفها وقوله المعين احتراز عن وقف
أحد عبديه وقوله قابل للتمليك احتراز عن أم الولد وقوله باق احتراز عن الطعام كلبن ونحوه وقوله
يفيد عينه احتراز عن النقدين فصح العقار والمنقول عن أبي حنيفة رح بطل عند أبي ح رح وجوزاه تبعا كضيعة بأكرتها
وآلات الحرث والبقر لأن ما لا يصح إفراده بالعقد قد يثبت ضمنا كشرب صح بيعه في ضمن بيع الأرض وبناء صار وقفا
في ضمن بيع الأرض وبناء وقف العقار تبعا ولو منقولا وأجاز محمد رح المتعارف في المنقول ولو مستقلا كالمصاحف و
الكتب والفأس والقدوم والمنشار والمر والقدور والمراجل والجنازة وثيابها والكراع والسلاح وبه يفتى لترك
القياس بالعرف يوافقه أبو يوسف رح في كراع وسلاح في الصحيح للأثر فإن خالد بن الوليد حبس أفراسه وأدراعه
في سبيل الله وطلحة رض كذلك ولأنا فرق رح صحة الانتفاع فأشبه الكراع قسمة المشاع ممنوعة عند أبي ح
رح إلا في أحكم الحاكم بصحة المشاع حتى صار جائزا بالاتفاق ثم أريد القسمة فإنها ممنوعة عند الغلبة البيع في غير المنقسم
ولا يجوز بيع الوقف ولهذا ولهم غلبة الإفراز في الوقف تحريا للصحة ولو وقف الكل على الأرباب فأراد القسمة لا
يقسم وقام بين الموقوف عليهم وإن وقف على أولاده وتجب عمارته أولا لأنه يبدأ فيجب على الموقوف
عليه في ماله لو كان الموقوف عليه معينا ولا يؤخذ من الغلة لأنه معين يمكن مطالبته لأن الغرم بالغنم كنفقة عبد
موصى بخدمته فإنها على الموصى له ولا يزاد على الصفة التي وقفه لها عمارة الوقف على الصفة الأولى مستحقة على
الموقوف عليه وأما الزيادة على تلك الصفة ليست مستحقة عليه والغلة مستحقة له فلا يجوز صرفها إلى الزيادة إلا
برضاه وإلا أي إن لم يكن معينا بل كان واقفا على الفقراء يبدأ من غلته بعمارته ولم يزد في الأصح أي لا يصرف
غلة الوقف إلى زيادة عمارة لم يكن وقت الوقف لأن صرف الغلة إلى العمارة لضرورة إبقاء الوقف ولا ضرورة
في الزيادة فوجب صرف الغلة إلى مصرفها وهو الفقراء وعند البعض يجوز الزيادة ولو أبى المعين من العمارة أو
عجز بأن كان فقيرا أكرى الحاكم وعمره بأجرته فإذا عمر رده إلى من له السكنى رعاية للحقين ولا يجبر الآبي على العمارة
لأن في العمارة إتلاف ماله ولا يجبر الإنسان على إتلاف ماله وصرف نقضه إلى عمارته وإن لم يحتج إليها بيع و
صرف ثمنه إلى عمارته لتأبده ولو لم يحتج إلى العمارة في الحال حفظ نقضه حتى يحتاج ولم تقسم نقضه بين مستحقي الوقف
هلاك لأنه فرق لأنه جزء من العين وحقهم في الانتفاع دون العين لأن العين حق الله أو ملك الواقف فلا يجوز
أن يصرف إليهم ما ليس حقا لهم **فصل** يتبع شرط الواقف في مدة إجارته لرعاية شرطه فلو أهمل
مدتها قيل يطلق عقد الإجارة وقيل يقيد بسنة قطعا للطمع وبها يفتى في غير الضياع وفيها بثلاث سنين لقلة
الرغبة بأقلها صد غير الضياع وبأجر المثل يؤجر لا بأقل دفعا للضرر فلو زاد بعد العقد أجر مثله قيل يعقد بأجر مثله
من بعد أي للزمان الآتي وأما الذي مضى من الزمان فله حصته من الأجر الأول وقيل لا يعقد ثانيا أي لا ينقض
العقد الأول كزيادة واحد في أجر تعنتا ولا يؤجر من وقف عليه لا بتولية لعدم تحققه في عين ولا تنفسخ الإجارة
لموت المؤجر لأن العقد لغيره ولا يعار ولا يرهن رعاية للحق لأن فيهما إبطال حق الموقوف فلو سكنه المرتهن يجب عليه
أجر المثل يفتى بالضمان بإتلاف منافعه وغصب عقار نظرا للوقف وحل الشهادة بالشهرة لإثبات أصل الوقف
وشرطه وإلا يؤدي إلى استهلاك الأوقاف القديمة وقيل لا يحل بالشهرة أصلا وقيل تحل لأصله لا شرطه في الأصح

في الأصح والمراد بأصل الوقف أن يقول هذه الضيعة وقف على هذا وبيان المصرف داخل في أصل الوقف وينبغي للشاهد
أن يطلق الشهادة ولو فسر للقاضي أنه يشهد بالشهرة أي التسامع لم يقبل كما أن معاينة اليد في الملك
المطلق يجوز به الشهادة بالملك ولو فسر لا يسمع فكذا هذا وقيل تسمع في الوقف ولو فسر لأن القاضي يعرف
يقينا أن الشاهد لم يشاهد الواقف القديم فلا فرق بين تفسيره وتركه وللواقف وإخراجه صح ولو شرط أن لا
يخرجه لأن توليه وكالة فللموكل أن يعزله ولو شرط أن لا يعزل ولو جعل مسجدا تحته سرداب للمسجد أو فوقه بيت
وجعل باب المسجد إلى الطريق لا إلى السرداب وعزل الطريق عن ملكه لم يصر مسجدا لعدم خلوصه لله تعالى لبقاء حق العبد
متعلقا بأسفله أو بأعلاه بخلاف ما لو جعل تحته سرداب لمصالح المسجد فإنه يصير مسجدا لأن السرداب ليس بملك لأحد
وجواز الثاني رواية عن أبي حنيفة رح للتأبد فيه ضد عكسه وهو الأول لسرعة الخراب الفوقاني عكس محمد رح
في رواية رعاية للتعظيم لأن للعلو من التعظيم ما ليس للسفل جوز الوجهين في رواية روي عن أبي يوسف رح
أنه جوز الوجهين مذ قدم بغداد لضرورة ضيق المنازل وعن محمد رح أنه جوز ذلك كله حين دخل الري للضرورة
ولو جعل شيء من الطريق مسجدا صح كعكسه ولو شرط الاستبدال لنفسه يجيزه أبو يوسف رح الوقف والشرط
لأن البدل خير ومثل فكان تقريرا لا إبطالا وأبطل محمد رح الشرط كمسجد شرط استبداله أو شرط أن يصلي فيه قوم
دون قوم فإن الشرط باطل واتخاذ المسجد صحيح فكذا هذا ولو شرط الخيار لنفسه في الوقف ثلاثة أيام يجيزه أبو يوسف
رح الوقف والخيار وأبطل محمد رح الوقف لأنه مفرع من أن القبض شرط عنده فالخيار يمنع تمام القبض ولو لم
يشترط الاستبدال أشار في السير إلى أنه لا يملك الاستبدال إلا القاضي لو رأى المصلحة ولو شرط الاستبدال ولم يذكر
أرضا ولا دارا فباع الأرض الأولى كان له أن يستبدل لها بجنس العقارات ما شاء من دار أو أرض وكذا لو
لم يقيد الاستبدال في بلد كان له أن يستبدل لها بأي بلد شاء كذا في فتاوى قاضي خان **فصل** طالب التولية
لا يولى وكذا من طلب القضاء ولو مات المتولي فالرأي في نصب القيم إلى الواقف لا إلى القاضي فإن مات الواقف
فوصيه أولى من القاضي وإن لم يكن له وصي فالرأي إلى القاضي ويجعل القيم من أهل الواقف لا من الأجانب
يشترط حضرة الصبي لأن الصبي القاضي وصيا له لا حضرة الموقوف عليهم في نصب المتولي ولو افتقر الواقف و
احتاج إلى الوقف فللقاضي فسخه إن لم يكن مسجلا ولو قال أرضي هذه وقف أو جعلتها وقفا أو موقوفة
يصير وقفا على الفقراء عند أبي يوسف رح كذكر الفقراء والتأبيد بهذا لم يذكر التأبيد فإن ذكر بأن قال
أرضي هذه موقوفة مؤبدة على الفقراء صار وقفا عند الكل الوقف لأنه استجمع الشرائط وهذا لو لم يقف
على إنسان بعينه أما لو وقف على إنسان بعينه بأن قال أرضي هذه موقوفة على فلان أو على ولدي أو
على قرابتي وهم يحصون لم يجز عندهم أقول ظهر بهذا أن خلاف أبي يوسف رح عند ترك التأبيد إنما يتحقق
لو لم يعين إنسانا بعينه أما لو عينه لا يجوز وفاقا وهذا لو لم يذكر مع الوقف الصدقة فإن ذكر بأن قال
أرضي هذه موقوفة صدقة على فلان أو على ولدي أو على قرابتي جاز الوقف والغلة له ما دام حيا فإذا مات
تصرف إلى الفقراء ولو قال ضيعتي هذه للسبيل ولم يزد عليه لا يصير وقفا إلا إذا كان القائل من ناحية
يفهم أهلها منه الوقف المستجمع للشرائط ولو قال وقفت أرضي هذه أو هي موقوفة فهو باطل أقول ينبغي

ان يجوز على قول ابي يوسف رح لما مر ولو قال لانسان وقفتها كذلك او حبستها لك او هي لك وقف او
حبيس فهو باطل الا عند ابي يوسف رح فان هذا عنده تمليك منه فيتم بالتسليم وقوله وقف او حبيس باطل
ولو وقف مالا لبناء القناطر او لاصلاح الطرق او لحفر العيون او لاتخاذ السقايات او لشراء الاكفان لفقراء
المسلمين او لحفر قبورهم او لمؤنة مصاحف موقوفة لم يجز لعدم العرف بخلاف ما لو وقفه لاجل المساجد فانه جائز
لجريان العرف به ولو وقف على اكفان الموتى او حفر القبور صح عند البعض ولو وقف على قراء القرآن او على
الفقهاء يبطل الوقف لان الاصل انه متى ذكر مصرفا فيه تنصيص على الفقر والحاجة فالوقف يصح محصون او لا ومتى
ذكر مصرفا يستوي فيه الغني والفقير يعني ذكر اسما يتناول الغني والفقير فلو محصون يصح بطريق التمليك منهم
وان لم يحصوا بطل الا ان يكون في لفظه ما يدل على الحاجة كاليتامى والزمنى فحينئذ يصرف الى فقرائهم وعن ابي يوسف
رح انه لو اوصى بثلثه في اكفان المسلمين او حفر قبورهم لم يجز ولو اوصى به في اكفان فقراء المسلمين او
حفر قبورهم جاز وفي جواز الوقف على اهل بيت النبي عم وصدقة التطوع عليهم روايتان وكذلك في الوقف
على الصوفية روايتان وكذلك ولا يجوز الوقف على صوفي خانه وعن بعضهم يجوز وقف الدار والطعام والكيلي
والوزني فيباع غير النقد ويدفع ثمنه مضاربة او بضاعة كالدراهم فيصرف فضلها الى المصرف ولو وقف
بقرة على رباط ليعطي لبنها ابناء السبيل قال لو كان في موضع يغلب ذلك في اوقافهم رجوت ان يجوز و
لو وقف ثورا على اهل قرية لانزاء بقرهم لا يصح ولا يوجر فرس السبيل الا اذا احتيج الى نفقته فانه يوجر بقدر
نفقته وهذا يدل على ان المسجد لو احتاج الى النفقة يوجر قطعة منه بقدره ويجوز وقف الغلمان والاماء على
مصالح الرباط ولو زوج القاضي او السلطان امة الوقف يجوز ولو زوج عبد الوقف لا يجوز امة الوقف من
عبد الوقف لا يجوز قوله ينبغي ان يجوز عند ابي يوسف رح بناء على قوله في تزويج امة طفله من عبد
طفله فانه يجوز ان يفعل ذلك عند ابي يوسف رح كما ذكر في فصل الاولياء من النكاح وجناية الوقف في مال
الوقف ولو وقف الاكسية صدقة ابدا جاز فيدفع الاكسية الى الفقراء فينتفعون بها اوقات لبسها و
هذا يدل على انه لو قال هذا الكر من الحنطة وقف على شرط ان يقرض للفقراء الذين لا بذر لهم على ان يزرعوه
لانفسهم ثم يؤخذ منهم بعد الادراك قدر القرض لغيرهم من الفقراء ابدا على هذا السبيل يجب ان يكون
جائزا ولو غرس في طريق العامة او على شط نهر حوض القرية ثم قطعها بعد ذلك ثم نبتت الاشجار من عروقها
فالاشجار للغارس ولو ضاق المسجد على الناس وبجنبه ارض لرجل جاز اخذها بقيمتها كرها وكذا الامر
بان يلحق به شيء من طريق العامة ان لم يضر باهل الطريق الباني اولى بنصب الامام والمؤذن في المختار الا اذا
عين القوم من هو اصلح ممن عينه الباني فهم اولى لان ضرر ذلك يرجع اليهم ولو شرط الواقف الصرف
الى امام المسجد وبين قدره يحل له لو فقيرا لا لو غنيا وكذا الوقف على المؤذنين والفقهاء ولو ادعى
بنو الارض وقف عليه لا تسمع وانما تسمع من المتولي وقيل تسمع والفتوى على الاول ولو باع
ارضا ثم قال كنت وقفتها فان قال وقف على الصحيح دعواه وليس له تحليفه اما لو اقام البينة تقبل
في المختار وكذا المشتري تقبل بينته على الوقف فينتقض البيوع ولو لم يقل وقف علي لا تسمع دعواه

دعواه اصلا ويصح دعوى المتولي وان لم يكن ثمة متول ينصب القاضي متوليا فيخاصم ولو ادعى دارا في يد رجل
باصلها وبنائها وقال المدعى عليه هي وقف على كذا فاقام المدعي بينته وقضي له بذلك وكتب السجل ثم اقر المدعي
ان اصل الدار وقف والبناء له بطل دعواه والحكم والسجل **كتاب الغصب** بجعل ازالة يد محقة باثبات
يد مبطلة وهم يجعلونه اثبات يد مبطلة فقد كان الاستخدام والحمل على الدابة غصبا ولم يجعل جلوسه على بساط لغيره
بلا اذنه غصبا خلافا لهم وعرف عندنا بانه اخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكه على وجه يزيل يده فالغصب لا يتحقق
في الميتة لانها ليست بمال وكذا في الحر ولا في خمر المسلم لانها ليست بمتقومة ولا في مال الحربي في دار الحرب لانه
ليس بمحترم كان رد عينه اصلا وقيمته مخلصا لقصورها وقيل عكسه ولذا يجب قيمته يوم غصبه فلو كان رد عينه
اصلا لوجب قيمته يوم الهلاك او يوم الحكم لانتقال عن العين الى القيمة في وكذا لو كفل احد بالغصب او ابرأ الغاصب
مع قيام عينه صح فلو هلك بعد الابراء لا يجب شيء ولولا عكسه اي لو لم يكن القيمة اصلا لما صح لان الكفالة بالعين
والابراء عن العين لا يصح اي لو لم يكن الضمان واجبا لكان كفالة بالعين الغير المضمونة يجب رد عينه في محل
غصبه لتفاوت القيم بتفاوت المحل فلو قيمته في بلد الطلب اقل منها في بلد الغصب انتظر الى بلده او اخذه او قيمة
بلد الغصب دفعا للضرر عن المالك ولو تلف وهو مثلي ضمن مثله يجب لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
عليكم ولان المثل اعدل من القيمة ولو انقطع المثل فالواجب قيمته يوم الحكم والخصومة عند ابي حنيفة رح لتحول
بالحكم الى القيمة ولذا لو صبر الى اوان اخذه مثله يأخذها ابو يوسف رح يوم غصبه للحوق المثلي بالانقطاع واعتبر محمد
رح الانقطاع لانه عجز عن رد عينه بالانقطاع فعليه قيمته يوم انقطاعه قوله فان قيل اصل ابي حنيفة
رح ان القاصر لا يكون مشروعا مع احتمال الاصل ولا ينقطع الاحتمال الا بالقضاء فيشكل مذهب ابي حنيفة
رح بغير المثلي فانه ينبغي على اصله ان يعتبر قيمته يوم القضاء كالمثلي لان الانتقال الى القيمة ثم بالقضاء ايضا كما قرر
في كتاب الصلح فيمن غصب ثوبا فاستهلكه فصالح على اكثر من قيمته فانه يصح عند ابي حنيفة رح لان الحق هو العين
ما لم يقض بالقيمة ويشكل ايضا قول محمد رح لان العجز بالهلاك لا قبله فينبغي ان يعتبر قيمة غير المثلي يوم الهلاك
عند محمد رح كما في المثلي يوم الانقطاع والاصل المذكور مسلوك بينهما لكن ابو حنيفة رح اثبت العجز بالقضاء
لا بالانقطاع وعكس محمد رح قوله يمكن ان يجاب عنه بان غصب غير المثلي اتلاف من وقت
الغصب لعدم المثلي بخلاف المثلي لان بقاء مثله كبقائه فافترقا ولكن يشكل في مسألة الصلح على قول ابي حنيفة
لانه يلزم ان لا يصح الصلح على اكثر من قيمة الثوب لتعين القيمة من وقت الغصب ولو لم يكن مثليا يوم الغصب
لانه السبب فاعتبر يوم لانه غير مطالب باداء المثلي بل هو مطالب باداء القيمة باصل السبب فيعتبر قيمته يوم غصبه
وعند الشافعي رح يلزمه الاكثر قيمته من وقت الغصب الى التلف وعندنا قيمته يوم التلف وانما لزمته قيمة
بلد الغصب لا الطلب سواء كانت اقل من قيمة بلد الطلب او اكثر عبرة بوجوب الرد وضمن نقصانه لو نقص
عينه عبرة للنجز بالكل صد السعر لتغير السعر بقلة الرغبة لا بفوت الجزء ولو ربويا فنقص كبر تعفن اخذه بلا شيء او
ضمنه مثله ولم يأمر بنقصانه للربوا الا عند الشافعي رح ولو قنا فاستغله فنقص ضمن نقصه وتملك الغاصب غلته خلافا
للشافعي رح لان المنافع لا تتقوم عندنا الا بالعقد والعاقد هو الغاصب فهو الذي جعل منافع العبد بعقده

ما لا فكان اولى ببدلها والغلة لا تطيب له عند ابي يوسف رح لحصولها في ضمانه وملكه بالاستناد ويتصدق بها
عندهما رح لحبثها بحصول سببها التصرف في مال الغير وعلى هذا الخلاف ربح كل غصب ووديعة كما مر في البيوع
اقول فان قيل على هذا يشكل قول ابي يوسف رح بان العبد لما لم ينتقض فرد على مالكه ينبغي ان
لا يطيب الغلة للغاصب لانه لم يملكه فضلا عن الاستناد فظهر ان الغلة علقة ملك المغصوب منه لا الغاصب
لانه لم يضمن قيمته فلا استناد ولا ملك وكان الاستناد مبنى طيب الغلة فينبغي ان لا يطيب له مع ان
المذكور هو ان الغلة طيبة له مطلقا عند ابي يوسف رح من غير تفصيل اقول يمكن ان يجاب عنه بان
الموجب الاصلي هو القيمة لا العين فيظهر ان الغلة حصلت على ملكه سواء دفع العين او القيمة وفيه ما فيه
الزمن المثلي لا قيمته في عددي تقارب لانه مثلي لقلة التفاوت وله لهذا اي التفاوت وفي بر خلط بشعير لزم
قيمته لعدم المثل ولو ادعى الغاصب تلفه حبسه الحاكم حتى يعلم انه لو بقي لاظهره ثم قضى الحاكم ببدله لو هلك عينه فلا
يعود لو ظهر عينه فلا يعود الا بخروج ولو باعه فضمن قيمته تملكه اياه لئلا يجتمع البدلان عند المغصوب منه خلا
المدبر لانه لا يقبل نقلا مع انه لفوت يد لا رقبة اي لم يملك المدبر لانه لا يقبل النقل ولا يقال اجتمع البدلان
لانا نقول زال المدبر له عن ملك المولى لئلا يجتمع البدلان ولكنه لم يدخل في ملك الغاصب صيانة لحقه
على ان ضمان المدبر مقابل بالفائت وهو اليد دون الرقبة لانه غير قابل للنقل وعندنا لا يملكه لان الغصب لقد
فلم يعد لعدة الملك فصار كغصب المدبر فاذا ملكه ملكه مستندا الى وقت الغصب ويسلم له الاكساب دون الاولاد
ولو اختلفا في قيمته حلف الغاصب لانه ينكر الزيادة الا ان يثبتها مالكه اي البينة للمالك فلو غيبه وضمن قيمته ثم
ظهر وقيمته اكثر وقد ضمن ما قال مالكه من القيمة بمجرد قوله او ببينة او بنكول الغاصب فلا خيار للمالك لرضاه ولو
ضمن قيمته بيمين الغاصب تخير مالكه بامضاء ضمانه او اخذه ورد بدله لعدم رضاه كالاصح فيهما اي لو ضمن بيمينه
وظهر وقيمته ليست باكثر تخير في الاصح لعدم رضاه بما اخذ وقال الكرخي لا خيار له لتوفر بدل ملكه بكماله اقول
لو غيبه وضمن ببينة فظهر وقيمته اقل فعلى موجب دليلهم فيما ضمن بيمينه وقيمته اكثر ينبغي ان يتخير الغاصب
لانه لم يتم رضاه ولو ضمن بنكوله او بمجرد قول المالك فظهر وقيمته اقل لم يذكر حكمه ايضا ويتصور لظهور القيمة
مساوية صور اربع ايضا فيكون بالقسمة العقلية اثني عشر قسما وينبغي ان يثبت الخيار لغير الراضي لا للراضي
فيظهر به احكام الاقسام كلها ولو اختار مالكه اخذ المغصوب حبس المغصوب لرد بدله للمحج بدله خلا المدبر
اقول ينبغي ان يكون له حبس المدبر ايضا لانه مقابل بضمان وقد امر انه مقابل باليد ولئن سلم
فلا اقل ان البدل اخذ لاجله فينبغي ان يحبس حتى يرد ما اخذ لاجله مع ان عدم كونه ملكه لا يمنع حبسه كما في الرهن
ولو اقام كل منهما بينة على تلفه عند الآخر يرجح ابو يوسف رح مالكه لاثباته ضمانا ومحمد رح الاثبات
الغاصب نقلا ورضا ولو غصب عقارا ضمن ما نقص بفعله بان هدم شيئا وسكناه بان انهدم بسكناه
لا تلافه وجاز ان يضمن الشيء بالاتلاف لا بالغصب كالحر فانه يضمن باتلافه لا غصب فيه والعقار يضمن
بالاتلاف كما لو نقل ترابه وضمنه ثم تلفه بنفسه لو افقهم ابو يوسف رح اولا وبه يفتى في الوقف لاثبات يد ازال
يد مالكه فيتحقق الغصب كمنقول ولذا ضمن عقارا جحد ايداعه وقالا اي محمد لا غصب فيه لان الغصب الموجب للضمان

للضمان هو بازالة اليد المحقة والعقار لم يزل لان منع مالكه تصرف فيه لا في العقار فصار كتبعيد مالك عن ماشيته
ولم ينقلها عن مكانها فتلفت ولا ضمان على المبعد فكذا هذا ومنعا ضمان مسئلة الايداع في الاصح ويجب ان يتصدق
عندهما لا عند ابي يوسف رح باجر عبد غصبه فاجره وكذا باجر عبد مستعار فذكره وكذا يتصدق بربح حصل بالتصرف
في وديعة او غصب لو كان مما يتعين بالاشارة كالعروض وكذا يتصدق بربح حصل بالشراء بدراهم الوديعة او
الغصب بالاشارة اليها ونقدها اما لو اشار اليها ونقد غيرها او اشار الى غيرها ونقدها او اطلق ونقدها
اي لم يشر الى شيء بل قال اشتريت بالف درهم ونقد من دراهم الغصب او الوديعة ففي جميع هذه الصور يطيب له
الربح ولا يجب التصدق ولو غيرت بفعله فزال اسمه وعظم منافعه كشيء وطحن وزرع واتخاذ غير الجوز اي ال
التقدير الة ونسج غزل او بني على ساجة وهي خشبة منحوتة يؤسس عليها او لبن تملكه ضمن اياه كما ملك لو كان
غصبه فادخله في سفينة وغصب خيطا فخاطه بطن قن ولهلاك المغصوب من وجه وقيام صنعة الغاصب من
كل وجه فترجح صنعته لقوتها وله التعدي فلا ينال به نعمة الملك وترجح الاصل لا تبع الصنعة كذبح فانه لا يزيل الملك
فكذا سائر افعال الغاصب ومعه اقول فان قيل جوابهم عن قياس الشافعي رح بان الذبح لا
يفوت اسم العين يقال شاة مذبوحة وشاة حية يشكل بالشي فانه ايضا لا يفوته يقال شاة مشوية
فيلزم ان لا يملكها بالشي اقول يمكن ان يجاب عنه بانها في الشي تسمى شواء فالاولى ان لا يقرر بما ذكروا
من التفويت على الوجه الذي قالوا بل يقرر بان الذبح لم يحدث له اسما آخر غير الشاة بخلاف الشي فانه احدث له
اسم الشواء وليس فيه ذكر اسم الشاة ويمكن ان يحمل عليه كلامهم وابو يوسف رح يوافق الشافعي في رواية
لكنه لم يضمن النقص في اخذه الدقيق اي لو اختار اخذ الدقيق لا يضمن النقصان للربوا والشافعي رح ضمنه
وعن ابي يوسف رح كصاحبيه اي يزول ملكه عنه لكنه يباع العين ويشتري به بر مثل بره ولو مات غاصبه فالمغصوب منه احق به من سائر غرمائه لعدم رضاه لزوال ملكه وبيع بسبب لم يرض به ولم يخير المالك في صور
تملك الغاصب بالتخيير بين تضمينه واخذه بلا شيء للنقصان كما يخير ان ينتفع به الغاصب ما لم يؤد بدله برضاه او
بقضاء لقوله عم الطعموها الاسارى في شاة صليت وله القياس وهو رواية عن ابي حنيفة رح تملكه
المطلوب من انتفاع ولذا صح بيع المغير اسما ومنفعة وهبته ولو اتخذ احد حجرين كخود راهم واناء فهو لمالكه عند ابي حنيفة
رح لبقاء اسمه وثمنيته فلا للغاصب وعليه مثله لتبدله اسما وغرضا ولو ذبح كوشاة او قطع طرفه او خرق
ثوبا خرقا فاحشا اخذ قيمته ودفع او بنقصانه رجع ولم يفتقر نحن الآن في اي الرجوع بنقصانه لهلاكه من
وجه وتعيبه من وجه فيميل الى ايهما شاء وعدم رجوعه بنقصانه لو اخذه ديه رواية عن ابي حنيفة رح لان
الذبح زيادة لا نقص ولو ذبح الشاة وسلخها لا ينقطع الملك عن المالك ما لم يجعلها اربا ولو قطع طرف
دابة لا تؤكل ضمن قيمتها لو يعد هلاكا كاضدر رقيق وخرق يسير لان كلا منهما يعد اتم تعيبا لا اهلاكا فرجع بنقصه
وكان ما لم يلتفت به شيء من المنافع ولكن دخل نقصان في قيمته خرقا يسيرا وما فات به عامة المنافع هلاكا
وقيل فحش ما نقص ربع القيمة ولو بنى او غرس بارض قلعهما وسلمها الى ربها لو لم يملكها ضد الساجة لتبعية
الساجة اي لو ابنى عليها ملكها كما مر وهذا لانها تابعة للبناء لو صارت جزءا منه بخلاف الارض لانها اصل

والبناء تابع لها بعكس الساحة وقيل الغاصب يملك الارض بقيمتها لو كانت اقل من قيمة مال الغاصب ولو
نقصت الارض بتفريغها اخذ الكل وضمن قيمة البناء والغرس مقلوعا رعاية للحقين تضمن كخمر ذمي
وخنزيره لتقوم كل منهما عند الذمي ضد خمر مسلم وميتة ودم لقوله عليه السلام في المجوس المنية والدم احد وامرنا بتركهم
مع دينهم وضد ما لو اتلف على الذمي متروك التسمية عمدا فانه لا يضمن لو لاية الالزام على الذمي فتعين بحجة تضمن
المسلم الخمر لا مثله ولو مثلية لان المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وله انه عليه السلام قال فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما علينا لقوله عم
فاذا قبلوا عقد الذمة فاعلمهم ان لهم للمسلمين وعليهم ما على المسلمين وهما ليسا بمتقومين في حق المسلم فوجب
ان لا يكونا متقومين في حق الذمي الكافر لانهم اتباع لنا في الاحكام كما مر من قوله عم ولو شراه مسلم فاتلفه
لا يلزمه شيء من الثمن ولا القيمة ولو اتلف ذمي خمر ذمي فاسلم المتلف برئ ابو يوسف رح لانه وجب تسلم
فامتنع بالاسلام اوجب محمد رح قيمته لتعذر مثله لانه مسلم وتعذر ابرائه لان مالكه ذمي والخمر في حقه مال متقوم
وقد امكن ايجاب القيمة فيجب وهما روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله اقول لو اسلم مالكه فقط ينبغي ان
يبرأ الذمي المتلف لان المنع من قبل المالك يدل عليه ما مر في كتاب الكفالة ولو اسلم احد كان بقي قيمة الخنزير
لوجوبها من اول الامر لانه غير مثلي فلم يجب مثل الخنزير اصلا فلا يلزم التغير بالاسلام ولم يضمنه ابو يوسف زق
خمر شقه لاراقة الخمر باب الامر بالمعروف لامر الشرع لانه لا يراق بلا شق وضمنه محمد رح لتقوم الزق ويراق
بدون الشق ولو كسر معزفا كبربط وطبل ودف ومزمار ونحوه او اراق سكرا او منصفا فهو ضمنه عند
ابي حنيفة رح وبيع كل منها صح عند ابي حنيفة رح وقيل الخلاف في الدف والطبل الذي يضرب للهو
اما طبل الغزاة وطبل العرس فيضمنها بالاتلاف بلا خلاف لتقومه لانه صالح لغير اللهو كقصعة وغيرها
فلزم ضمانه غير صالح للهو كامة مغنية وكبش نطوح وحمامة طيارة وديك مقاتل وعبد خصي فان
هذه الاشياء لو اضمنت يلزم قيمتها مفروضة بدون هذه العوارض فالاولى اخذ قيمة السكر والمنصف صونا
للمسلم عن تملكه ولو اخذهما اي السكر او المنصف صح وقالا ولهم الحسبة اي عمل ما عمل حسبة لله تعالى فلا ضمان عليه
وعدم تقومها لانها عدت للمعصية فلم يتقوم كخمر وانه فعل بامر الشرع بالامر بالمعروف وصح امر الشرع كامر نائبه و
اقوى فلو امر القاضي بالكسر والاراقة فلا ضمان وفاقا وهو نائب عن الشرع فاذا لم يضمن بامر الادنى
فكيف الاعلى وبقولهم يفتى لكثرة الفساد وجواز بيع الباذق وضمانه وعدمهما روايتان عن ابي حنيفة
رح والباذق عصير العنب اذا طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه ويسمى مطبوخا وطلاء ولو غصبه فابق فقضى على مالكه
فغرم مالكه جعله يمنع ابو يوسف رح رجوعه على غاصبه لان الجعل لمالكه وامر محمد رح به لان غرامة الجعل بسبب
عند الغاصب فصار كالجناية فانه لو جنى عند الغاصب ثم رد الى مالكه فغرم بدل الجناية يرجع على الغاصب
فكذا هذا ولو قطع يديه ضمن قيمته لو دفع اليه والا فهو برئ من ضمان القيمة عند ابي حنيفة رح لئلا يلزم جمع
البدلين ولم يؤخذ نقصه لئلا يتوزع في الحر فكذا العبد ويجيء توضيحه في متفرقة فصل المملوك من كتاب الجنايات
وضمن نقصه لخرق كبير ولو خلل خمر مسلم او دبغ جلد ميتة بغير متقوم كشمس وتراب اخذهما المالك مجانا
قيد التخليل والدبغ لملكه فلو اتلف الخل او الجلد المدبوغ ضمن الخل وقيمة الجلد طاهرا غير مدبوغ لانه المحصل

المحصل لوصف الدباغة فلا يضمنه والجمهور على انه يضمن قيمته مدبوغا لان صفة الدباغة تابعة للجلد فمتى صار الاصل
مضمونا تبعه وصفه بالضمان ولو بمتقوم كخل وملح ونحوهما للتخليل وكشب وعفص للدبغ فالخل لغاصبه عند ابي حنيفة
رح لتغير اسمه وعظم معاصده مجانا لانها في غير متقوم وقالا اخذه المالك في تخليله بالملح اقول فان قيل
يشكل بما مر من اصلهم وهو انه لو غيره بفعله حتى زال اسمه وعظم منافعه ملكه فيتعين الضمان والخل كذلك لزوال
اسم الخمر وعظم ما يقصد به من الاعراض بفعله وهو القاء الملح ونحوه فينبغي ان لا ياخذه اقول يمكن
الجواب بان يقال انه كانه تخلل بنفسه لان في طبيعته ان يتخلل بنفسه والملح ناقة لا يستتبع بخلاف الخل ونحوه
قوله برد مزيده اي يعطي مثل وزن الملح من الخل كدبغه اي لو دبغه بمتقوم ياخذه المالك ويرد ما زاد الدباغ
كصبغ الثوب اي ينظر الى قيمته ذكيا غير مدبوغ والى قيمته مدبوغا فيرد فضل ما بينهما وللغاصب حبسه
حتى يستوفي حقه وعن محمد رح انه وافق ابو حنيفة رح في تخليله بخل لو تخلل من ساعته اي يصير ملكا للغاصب
ولا ضمان عليه لانه اتلف مال الغير بمتقوم والا جعل محمد رح بينهما على مقدار كيلهما لانه صار في تقدير خلط الخل بالخل
وهو ليس باستهلاك على اصل محمد رح فكان مشتركا بينهما وقال بعض المشايخ للمالك اخذ الخل في الوجوه
كلها مجانا وقالا الملقى هلك في الخمر فلم يبق متقوما ويمنع تضمين كل من الخل والجلد باقيا فيهما للمالك اخذه
برد مزيده لان لا قيمة لكل منهما باعتبار ما كان عند المالك ولا ضمان الا بالتقوم وامكن ان عينه لانه باق
وقيل هو اي عدم التضمين قول ابي حنيفة رح اقول هذا يتصور عند ابي حنيفة رح في المدبوغ بالمتقوم
لا في المخلل لان الخل للغاصب مجانا عنده كما مر واما المدبوغ فهو للمالك ويرد ما زاد الدباغ ولهما عجزه عن
رده كما كان فكان كاتلافه وهو على هذا الخلاف اي ولو اتلف الجلد المدبوغ المتقوم والمخلل به فهو برئ عند
ابي حنيفة رح لتقومه بمال الغاصب وهذا لان الضمان باعتبار التقوم والتقوم باعتبار الملك والمغصوب
تابع لماله في التقوم لتقومه لا في المالك والمتبوع في التقوم لم يكن مضمونا عليه لانه ماله فكذا تابعه وهو المغصوب
ووجب لقيمه باقيا باعتبار ملكه بخلاف الجلد المدبوغ والخمر المخلل بغير المتقوم لانه لا مال له ثمة فصار متقوما لا
بماله فضمن باتلافه لا بتلفه بنفسه لان الغصب وقع على غير متقوم فلم يقع موجبا للضمان فلا يضمنه بعد ما تقوم الا
باتلافه كزوائد المغصوب والزمان قيمته ومعهما ثم اما الجلد فلانه مال متقوم للمالك فيضمنه مدبوغا باتلافه
لان الدباغ بمنزلة الغسل ويعطيه ما زاده الدباغ فيه كما لو غصب ثوبا فصبغه ثم اتلفه يضمنه ويعطيه المالك ما
زاده الصبغ فيه فكذا هذا ولانه وجب عليه رده فاذا تعذر رد عينه باتلافه يجب عليه رد قيمته كما في المستعار
واما المخلل بالملح فكذلك يضمنه عندهما واما المخلل بصب الخل فيه اقول على ما مر من التفصيل المروي
عن محمد رح ينبغي ان يضمن ما صار خلا بعد زمان ولا يضمن عند محمد رح ما صار خلا من ساعته
فلو تلف اي الجلد والخل لو تلفا بانفسهما لم يضمن سواء كان بمتقوم او بغيره لما مر من ان الغاصب دفع
على غير متقوم الى قوله كزوائد المغصوب وما ذكر في التضمين من انه يعطيه ما زاد الدباغ فمحمول على
اختلاف جنس ما ضمن وجنس ما يعطيه بان قضى لاحدهما بالدراهم وللآخر بالدنانير لان القاضي انما يقضي
بما يشترى في الاسواق ويباع اما عند اتحاد الجنس بان قومهما بالدراهم او بالدنانير يطرح عنه ذلك القدر

ويؤخذ منه الباقي لفوات شدة في الاخذ منه ثم الرد عليه والسواد التوب نقص عند ابي حنيفة رح الى عندهما
قيل هو اختلاف عصر وزمان لان تحرز عن لبس السواد بنو امية في زمانه فاجاب ابو حنيفة رح على ما شاهد
في عصره وتعود لبسه بنو العباس في زمانهما فاجابا على ما شهدا في عصرهما وقيل السواد يزيد في قيمة بعض
الثياب وينقص من قيمة بعضها فلو كان الثوب مما ينقص به فالجواب كجواب ابي حنيفة رح ولو مما يزيد به
فكهما ولو صبغه احمر او لت سويقه بسمن اخذهما المالك برد مزيده اي يقوم مصبوغا وبدون الصبغ فيرد
الفضل وكذا السويق او ضمنه قيمة ثوب ابيض ومثل السويق وسلمه الى الغاصب ولم يأمره بقلع الصبغ بالغسل
بالقدر الممكن وضمان نقص الثوب ان انتقص بذلك رعاية للجانبين وله انه تعذر فلا يعتبر فيمكن قلعه
فيقلع ضد سمن سويقه ومعا وعن الثاني رح انه يباع لحقهما ويقسم الثمن على قيمة الثوب والصبغ
ولو انصبغ بوقوعه بريح اخذ ربه مزيده ولم يضمن الصباغ لانه لم يجن ولو اطعمه مالكه او كان غير معلم
انه لم يبرأه لا نه عوض الى مالكه وله ان البراءة باداء او ابراء ولم يوجد شيء منهما وتجعل زوائد المغصوب
امانة لخلاف في حده فان هلكت في يد الغاصب لا يضمن الا ان يتعدى فيها او يطلبها مالكها فيمنعها
اياه ولم تضمنه لمنافعه لخلاف في تقومها ونفيه لحقا الا في الوقف ومال اليتيم والمعد للغلة ولو زاد
متصلة فباعه فسلمه فهلك ضمن مشتريه قيمته يوم قبضه لو شاء المالك تضمينه ولو ضمن بايعه فزيادة لم
تضمن عند ابي حنيفة رح اي ليس له ان يضمن البايع قيمة الزيادة بالبيع والتسليم لتعذر تضمين الزيادة
مع الاصل لان ضمان الاصل واجب بالغصب فلا يتصور ايجابه بالتسليم لان اثبات الثابت محال ولا
يمكن تضمينها بدون الاصل لانها تبع الاصل فلا يزاد على الاصل بضمان الغصب فامتنع التضمين ضرورة
ولهما تعديه بالتسليم فيضمن قيمة الزيادة اقول طريقه ان يقوم يوم التسليم باعتبار الزيادة وبدونها
فيحط الثاني من الاول فيضمن الباقي وهو حصة الزيادة ويضمن قيمة الاصل يوم غصبه وضمن ما نقصت الجارية
اي لو حبلت عند الغاصب ضمن نقصانها بولادة وجبر نقصانها بولدها لو كان يفي والا فبقدره
لان سبب الزيادة والنقص واحد وهو الولادة لانها فوتت جزءا من مالية الاصل واحدثت مالية
الولد لانه وان كان موجودا قبل الانفصال لم يكن مالا حتى لم يجز بيعه وهبته وانما صار مالا مقصودا بالانفصال
بالانفصال واذا اتحد السبب امتنع ظهور النقصان فامتنع الضمان كالبيع فانه يزيل المبيع عن ملكه
ويدخل الثمن في ملكه فلا يعد نقصانا حتى لو شهدا شاهدان عليه ببيع شيء بمثل قيمته ثم رجعا لم يضمنا
شيئا وصار كما لو غصبا فقطع يدها فاخذ الغاصب ارشها فردها مع الارش او كانت سمينة
فصارت مهزولة ثم سمنت او سقطت سنها فنبتت مكانها لان فوات النقصان ينجبر بالبدل اقول
مسئلة السن قول ابي حنيفة رح واما عندهما فله الارش لانه زائل لم يعد ولان الولد ملكه
فكيف يجبره فصار كظبية تخرج من الحرم فولدت فان نقصان الام بالولادة لا ينجبر بالولد بل يجب ضمان
النقصان مع رد الظبية وولدها الى الحرم وكتلف الام بسبب الولادة وبولدها وفاء او كسنخ قطع فنبت
مكانه اخر او كقن خصي او علم حرفة فنقص بهما اي بالخصا والتعليم فزاد قيمته فانه يضمن النقصان ولا

لا ينجبر مع ان سبب الزيادة والنقصان متحد ومعا ولو غصب امة فزنى بها وحبلت عند الغاصب فردها
فماتت بالولادة فعليه قيمتها يوم علقت عند ابي حنيفة رح لانه لم يرد كما اخذ فلم يصح الرد فكانه لم يرد وهلكت
عند الغاصب فصار كما لو جنت عند الغاصب ثم ردها ثم قتلت بتلك الجناية عند المالك او دفعت بان
كانت الجناية خطاء فانه يرجع على الغاصب بقيمتها كانه لم يردها اصلا فكذا هذا اقول فان قيل
لما لم يصح الرد وصارت كانها هلكت عند الغاصب ينبغي ان يضمن قيمتها يوم الغصب لا يوم العلوق كما لو
هلكت عنده حقيقة لانها غير مثلي فلا وجه لقوله عليه السلام قيمتها يوم العلوق اقول يمكن ان
يجاب عنه بانه لما سلمها لم يبق من اثر الغصب الا الحبل فجعل كانه غصبها يوم العلوق ولكن هذا الجواب
ينافيه ما ذكر في تقرير الدليل من ان الرد لم يصح فكانها هلكت عند الغاصب وصار كما لو جنت عند الغا صب
فان الهالك عند الغاصب والجاني تجب قيمته يوم غصبه فينبغي ان يكون الولادة كذلك ولهما ولهم تلفها
بسبب عند مالكها وهو الولادة فتم ردها لكن بعيب وهو الحبل فيضمن نقص العيب كما حمت عنده او زنت
فجلدت عند مالكها فماتت من الجلد او الحمى لم يضمن الا نقصها وكحبلى لم يعلم مشتريها حبلها فماتت
عنده بولادة لم يرجع على بايعه الا بنقص الحبل وفاقا ولو حرة اي لو زنى بحرة فحبلت فماتت بالولادة
فلا ضمان عليه وفاقا لانها لا تضمن بالغصب والاخذ حتى يبقى عنده فساد الرد ضمان الاخذ اي لا يبقى عنده
فساد الرد ضمان الاخذ لانه لم يكن الاخذ مضمونا لعدم الغصب فكيف يبقى كما لو ابوح بامره او قتل
نفسه بامره ضمن قيمته اذا امره غصبه لانه بامره بالقتل والاباحة صار غاصبا للعبد لانه استعمله في ذلك
الفعل وكذا لو امره باتلاف مال انسان ضمن مولاه ثم رجع المولى على امره لانه صار غاصبا للعبد باستعماله له
ضد امره باتلاف مال مولاه فانه لا يرجع على الآمر لم يصر غاصبا لمال المولى وانما صار غاصبا للعبد والعبد قائم
لم يهلك وان التالف مال المولى بفعل عبده اقول تحقيقه ان المولى رجع على الآمر في مسئلة مال
الغير لانه ضمن بسبب الآمر ولا ضمان ههنا على المولى لان المال ماله نفسه ولا يضمن الرجل لنفسه ولا يستوجب
شيئا على عبده فلا رجوع على الآمر والحاصل ان للمولى انما يرجع على الآمر بما ضمن المولى لا بما لم يضمن ولو ابوح
قن واستبيع فتكرر ثم ضمن الاول بضمن رب الشاهد الا لانه اتلف فعلى وضمن الحيد كذلك لا برد الى غاية
المماثلة ولم يأثم الغاصب لانه لم يعلم انه آخذ على زعم انه له او اشتراه من الغاصب غير عالم به لرفع الخطاء
وكان اختيار تضمين احد غاصبيه بقضاء او رضاء ابراء للآخر لتمليكه اياه بقضاء او رضاء ضد اختيار
احدهما بلا قضاء ولا رضاء فان له ان يضمن الآخر لانه ليس بابراء وقد قرنه او المر بضد الكفالة بالمال
ولو هلكت عند الغاصب فقال مالكه قيمته الف مذ غصب وقال الغاصب قيمته نصفه مذ غصبت وزاد النصف
عندي يريد به اي لا يضمن الا نصف قيمته لان الزيادة تملك على الامانة صدق مالكه لانكاره الزيادة عنده
ولو قال الغاصب قيمته نصفه ولم يقل وزاد عندي صدق الغاصب لانه ينكر الزيادة والاصل انه تملك المضمون
من وقع عليه الضمان وانما يستند ثبوتها الملك في المضمون الى وقت الغصب في حق المالك والغاصب فقط
واما في حق غيرهما فيقتصر على وقت اداء الضمان الا لان القصد بالاستناد حكم شرعي كنع من الاقتصار
ثم يستند في حق الكل وهذا لان الغصب لم يكن سببا موضوعا للتملك حتى يستند في حق الكل بل اعتبر سببا

صب
له

لضرورة وجوب الضمان من وقت الغصب فلا يظهر ذلك في حق غيرهما الا لما تعلق به حكم شرعي لان حكم الشرع
يظهر في حكم الكل فيظهر الاستناد في حق الكل ويبطل حق تعلق بالمغصوب الجاني بفوته لتعذر بقائه بعد فوات
محله الا ان الفوات الى بدل فينتقل الحق اليه فلو باعه فجنى عند المشتري بان قتل خطأ فابق او مات فاستحقه رجل
بينة فهو بالخيار ضمن البايع او المشتري قيمته لان كلا منهما غاصب في حقه فان ضمن البايع القيمة سلمت للمستحق
وهو استنادا اي الاستناد ملك البايع في حق الكل الى وقت الغصب لانه اتصل بالاستناد حكم شرعي وهو نفاذ
بيع الغاصب فظهر الاستناد في حق اولياء القتيل ايضا فظهر ان هذه القيمة بدل ملك فارغ لا بدل ملك مشغول
بالجناية فلا يتحول اليها الجناية فتسلم للمستحق فلا شيء لها للاولياء لفوت المحل بلا بدل ولو ضمن المشتري قيمته انتقض
البيع ورجع المشتري بثمنه على البايع ولم يسلم القيمة للمستحق بل دفعها للجناية اما انتقاض البيع فلانه لما استحق
ظهر ان البيع كان موقوفا على اجازة المالك فلما ضمن قيمته ملكه بالقيمة فيكون نقضا للبيع السابق بثمنه فان
قيل لما ضمن المشتري ظهر انه ملكه من حين قبضه قبل الجناية فيلزم ان يسلم القيمة للمستحق ولا يدفع للجناية
لان العبد خرج من ملك المستحق الى ملك المشتري من وقت قبضه قبل الجناية فظهر ان هذه القيمة بدل ملك فارغ
عن الجناية اقول يمكن ان يجاب عنه بان الاستناد ظهر في حق المشتري والمستحق ضرورة وجوب
الضمان ولم يظهر في حق الاولياء لانه لم يتصل بالاستناد حكم شرعي لان البيع بطل فاقتصر الملك في حق الاولياء
على التضمين فصار التضمين تمليكا مبتدأ بعد الجناية فيتحول الى القيمة فيدفع للجناية بخلاف تضمين البايع ثم رجع
المستحق على المشتري بقيمة اخرى اذ القيمة استحقت من يد المستحق بسبب كان عند المشتري فكانه لم ياخذها
فيرجع عليه بقيمة اخرى فلو قال المستحق انا ارجع بالقيمة الاخرى على البايع لا على المشتري ليس له ذلك لان
اختياره تضمين المشتري كان ابراء للبايع وان كان العبد قائما في يد المشتري اخذه المستحق ودفع الى الاولياء
الجناية او فدى ورجع المستحق بالاقل على البايع او المشتري لانه في دفع الزائد مختار واما رجوعه على ايهما
شاء فلان كلا منهما غاصب في حقه والجناية وجدت فان رجع على البايع رجع البايع على المشتري بما ضمن لان
الجناية حصلت في ضمانه فان رجع على المشتري لا يرجع المشتري على البايع هذا لو جنى بعد البيع فلو جنى عند البايع
ثم باعه وضمن المستحق البايع نفذ بيعه وسلمت القيمة للمستحق ولكن البايع يضمن قيمة اخرى لولي الجناية
لانه ملكه باداء الضمان من وقت الغصب فبان انه جنى في ملكه وتعلقت الجناية برقبته فاذا باعه وسلمه
صار متلفا فيضمن القيمة ولم يصر مختارا للفداء وان كان عالما بالجناية لانه لم يكن مالكا وقت البيع ظاهرا
واختيار الفداء لا يتحقق الا من المالك ولو ضمن المشتري قيمته دفعها المستحق للجناية ورجع المستحق على بايعه بقيمة
اخرى لا على المشتري لانه اخذ عبدا مشغولا ورقبته مشغولة فيخرج عن الضمان واما يرجع على البايع لان القيمة
استحقت من يده بسبب كان لدى البايع ولو غصبه فاودعه فابق فضمن مودعه ملكه غاصبه لتقرر الضمان
عليه ويرجع عليه المودع لعمله عكس غاصب غاصبه فانه لو ضمن ملكه الغاصب الاول لان الضمان لا يتقرر
عليه لان الغاصب الثاني لو ضمن لا يرجع على الاول لانه ليس عاملا له وللمودع ان يرجع على الغاصب المودع
قبل اداء الضمان ولو عاد من الاباق حبسه المودع لاستيفاء ما ضمنه فلو هلك عند المودع هلك امانة قبل
منعه من المودع الغاصب ولا يهلك امانة بل يهلك مضمونا لو هلك بعد المنع كوكيل بشراء فان له حبس المبيع من

من الموكل ليستوفي ثمنه وكان المرتهن والمستاجر كالمودع لكونهما امينين في حق العين ولو توالى الغصب ضمن
كل منهم قيمته يوم غصبه وام الولد تضمن عند ابي حنيفة رح وعندهما تضمن لما ذكر في العتاق من دليل الطرفين
ولو ادعى امة وانكر ذو اليد فكفل بها رجل تصح للضمان لانها ان كانت غصبا فهي كفالة بالمضمون وان
كانت امانة فقد صارت مضمونة بالجحود فيصح الكفالة بها بكل حال فلو برهن وقد ماتت او ابقت ضمن
المدعي اياها ولو كانت لمن قر عليه الضمان ضمنه متبرع باداء الضمان اي لو تبرع انسان بقضاء دين الا ان
كانت الامة مرهونة لا شيء على المتبرع فاداؤه على وقع عن الاصيل فكان الضمان قر على الاصيل ضد الكفيل
فانه يؤدي عن نفسه لا عن الاصيل فيرجع لو بامره فتكون الامة للاصيل والا فهي للكفيل ضمن بغصب حلي
اي لو غصب حليا قيمته اكثر من وزنه فانكسر ضمن قيمته من خلاف جنسه الحلي تحرزا عن الربوا ورعاية للحق
وبرا اي لو غصب برا فخلطه ببلة ضمن برا مثل البر قبل البل والغاصب ملك المغصوب ولو كان زائدا على الضمان
لحصول الزائد في ملكه للاستناد ولو غصبه من غاصبه فابق من الثاني فضمنه الغاصب الاول قيمته برئ الغاصب
الثاني عن الضمان لانتقاص سبب الضمان فصار كما لو رد الثاني على الاول فلو عاد من اباقه اخذه ربه
لانه عين ماله او اخذ قيمته من الاول لو تعيب بعد الغصب فاذا اخذ ربه القيمة من الاول ملكه الغاصب
الثاني لان الغاصب الاول لما ضمن القيمة ملك العبد مستندا فظهر ان الغاصب الثاني لما ضمنه الغاصب الاول
تلقى الثاني الملك من المالك فملكه الثاني ولو اخذ المالك عبده رجع الثاني على الاول بما دفع عليه من قيمته
ولو هلك في يد الاول بما اخذه من الثاني في ضمان العبد ثم المالك اخذ العبد فرجع الثاني على الاول لا يرجع
الاول على المالك بما ضمنه للثاني لان الاول عامل لنفسه في اخذ القيمة من الغاصب الثاني ليخرج نفسه
من الضمان فلا يرجع على المالك فلو اقر الاول بقبض ضمانه لم يصدق في حق ربه المالك حتى كان له ان يضمن
الثاني وكذا لو كان الاول مودعا وغصب منه الا انه يرجع على المالك لو ارجع الغاصب عليه بالقيمة عند اختيار
المالك عبده لو ظهر لانه عامل له فلو اقر بقبض ضمانه برئ الغاصب لانه اودعه فقد اذن له بقبض القيمة لانه
من الحفظ ولو كان المغصوب من المودع امة فضمنها المودع واخذ قيمتها من الغاصب وولدها الغاصب ثبت
نسبه من الغاصب استحسانا لان التضمين ممن له حق التضمين اورث شبهة والنسب يثبت بادنى شبهة كما
زفت اليه غير امرأته والولد رقيق اذ الحرية لا يثبت بالشبهات ولو حل قيد قن او رباط دابة او فتح باب
اصطبلها او فتح باب قفص طائر فذهبت ضمنه محمد رح خلافا لهما لانه كالخارج كما في زق شقه فسال ولهما
توسط فعل المختار فصارت كمرسلة وقفت ثم سارت فان المرسل لا يضمن ما اتلفته ولو سعى الى السلطان
ممن يؤذيه ولا يدفع سعيه او سعى اليه من يفسق ولا يمتنع بنهيه او قال السلطان قد يغرم وقد لا يغرم انه
وجد مالا فغرمه السلطان شيئا لا يضمن الساعي وان كان السلطان ممن يغرم البتة ضمن وكذا لو سعى بغير
حق ضمنه محمد رح زجرا له وبه يفتى لكثرة السعاة في زماننا **فصل** لو اقام الغاصب بينة على
الرد والمالك بينة على التلف عند الغاصب فعليه القيمة لا يضمن عند محمد رح بخلاف التلف بفعله ولو وقع حريق
في محلة فهدم رجل دار غيره بلا اذن رب الدار والسلطان ضمن ولو غصب حمارا فكيه فتورم ظهره فشقه

صاحبه ومات فقال مات من الورم وقال الغاصب مات من الشوح يحلف الغاصب ولو غصب امة شابة او امرد
فشاخ ضمن النقصان وكذا القراءة او الصنعة لو انسيها عند الغاصب بخلاف الالحى ولو وجد فيه وفي يده
مال فقال مالي وقال الغاصب مالي فان كان العبد في منزل الغاصب فهو له والا فالمال للمغصوب منه ولو اودع
قنه فبعثه في حاجة صار غاصبا ولو خرج بامره يضمن الى ان رجع لا الآمر والذي يضمن بامر السلطان او المولى
لو امر قنه اقول في قرانه لو ابق بامره يضمن الآمر قيمته وكذا لو امره باتلاف مال رجل ضمن مولاه
ورجع على آمره ولو اراد الغاصب ان يقيم البينة على القيمة وقال المالك احلفه ولا اريد بالبينة فله ذلك لو
غصب الفا فتزوج بها او اشترى امة او ثوبا وسعه وطيها ولبس الثوب بخلاف الشراء بثوب غصب ولو
تزوج بثوب غصبه حل وطيها بخلاف شراء امة به ولو ابتلع دنانير غيره ثم مات يشق بطنه لانها لا تفسد بخلاف
الدرة ولو ابتلعت النعامة لؤلؤة الغير ينظر ايهما اكثر قيمة فيؤمر بدفع قيمة الآخر ولو غصب بيضا فخرج منه
الفرخ وان خرج بنفسه فهو لصاحب البيض وذكر في البيع الفاسد من الخلاصة انه لو حمل شيئا غصبه الى المالك
فابى المالك ان يقبله منه فحمله الى منزله فضاع عنده لا يضمن

كتاب الوديعة

مال ترك عند امين
لحفظ كان المال امانة لا يضمن بتلفه لتبرعه الا في ممكن التحرز فانه يضمن لو اودعه باجر ولو سرق بلا مال المودع
لم يضمنه لانه من انه امانة وله التهمة ويحفظ بمن يساكنه وبغير من يساكنه لو كان ذلك الغير زوجته
او قنه او ابنه الصغير وان لم يكونوا في نفقته لكمال نفسه عرفا اي للمودع ان يحفظها بنفسه وبمن في عياله من زوجته
او ولده او والدته او اجيره والعبرة في هذا الباب للمساكنة لا للنفقة حتى لو اودعت المرأة وديعتها الى
زوجها لا تضمن وان لم يكن الزوج في نفقتها لانه كان ساكنا معها والابن الكبير لو كان يسكن مع المودع
ولم يكن في نفقته فخرج وترك المنزل الى الابن لا يضمن الوديعة والمراد بالاجير التلميذ الخاص الذي استاجره
مشاهرة او مسانهة فاما الاجير لعمل من الاعمال فكسائر الاجانب يضمن بالدفع اليه لان المطلوب منه حفظ الوديعة
على وجه يحفظ مال نفسه والانسان يحفظ ماله بنفسه تارة وبيد من في عياله لذي قمة اتي بالحفظ المعتاد لم يكن
خائنا فلا يضمن فيحفظه بغيرهم او ايداعه ضمن لانه لم يرض بذلك الغير فضمن الا اذا اودعه لخوف غرق او حرق
او نحوه فانه لا يضمن لتعين الحفظ بغيرهم حفظا ح فاذن دلالة وقيل ضمن لو لم يحط الغرق او الحرق بمنزل
المودع وصدق المودع في دعوى دفعه لغرق او حرق ببينة لغرمه بايداعه فادعى مسقطا للغرم وهو نحو
الغرق فليبينه وكان وضعه في حرز غيره ايداعا ذلك الغير الا اذا استاجر ذلك الحرز وصح الشرط لو مفيدا
والعمل به ممكنا فلو قال لا تدفع الى عيالك او ضع في هذا البيت من هذه الدار فدفعه الى من لابد له منه او حفظ
في بيت لو مثل ذلك البيت من تلك الدار لم يضمن والا اي ان لم يكن مثل ذلك البيت او كان من دار
اخرى ضمن ولو خلطه بماله حتى لم يتميز او تعسر التمييز فهو ضامن قطعا عند ابي حنيفة رح لتعذر حصول عين حقه
فالشركة لم تتعين لو ابرأ عند ابي حنيفة رح بل يبطل حقه ولا يبقى اصلا وتتعين الشركة عندهما لان الحكم كان
مترددا بين الضمان والشركة عندهما فلو ابرأ من الضمان تعين الشركة وقالا ومعهما هم لو شاء اي ضمنه
ولو شاء شركه لو خلطه بجنسه ممازجة او مجاورة لبقاء حقه من وجه بقسمته لا من وجه فمال الى ايهما شاء روايتا

واما في صورة التعسر او عدم التميز في صورة المغايرة فقولهما كقول ابي حنيفة رح اي ينقطع حقه فيضمن وفاقا
فتمت الصور الاربع التي ثلاثتها اندرجت تحت قوله لم يتميز اثنتان في خلطه بجنسه ممازجة او مجاورة والثالثة
في خلطه بخلافه ممازجة كخل بدهن والرابعة يشير اليها بقوله او تعسر وهذا اذا خلط بخلاف مجاورة كبر بشعير والمتيسر
كخلط الدنانير بالدراهم وهو القسم الخامس فقيل جعلا كمتيسر اي لا ينقطع حق مالكه فلا يضمن لامكان الوصول الى حقه
وقيل وافقهما في المتعسر فلا يتعين الضمان وفاقا فيما خلط بجنسه وبيان خلافهما فيما خلط بجنسه وترك المتعسر
وغير المتميز مما خلط بخلاف جنسه كخل بدهن دليل على عدم خلافهما في المتعسر وفي غير المتميز مما خلط بخلاف جنسه
اعلم ان هذا على اربعة اوجه خلط بجنسه ممازجة كخل بخل او مجاورة كبر ببر وخلط بخلاف جنسه ممازجة كخل
بدهن او مجاورة وهي اما مع تيسر التمييز كدنانير بدراهم او مع تعسر التمييز كبر بشعير والاولى على الخلاف
وفي الثالث لا ينقطع حق المالك الى الضمان وفاقا وفي الرابع لو كان التمييز متيسرا لا ينقطع حقه وفاقا فلا يضمن
لتمكنه من الوصول الى حقه ولو متعسرا يضمن وفاقا كالثالث لان التعسر كالتعذر فينقطع وقيل لا وفاقا وقيل
على الخلاف بينه وبين صاحبيه ولو خلط بجنسه بذوب فهو ضمن عند ابي حنيفة رح وعن ابي يوسف رح انه يجعل
الاقل تبعا واشركه محمد رح مطلقا لانه لا يغلب شيء جنسه وعلى الخلاف المذكور كل مائع خلط بجنسه ولو اختلط بلا
فعله اشتركا اقول ذكر قول ابي يوسف رح في الهداية مطلقا بلا ذكر لفظة عن فيشكل مذهبه على هذا لانه
علم مما مر من قولهما شركة لو بجنسه انه اعم من ان يكون مائعا او غيره وهو مصرح في الكافي حيث قال في ذكر المحل
كدهن اللوز بدهن الجوز الخ فكان مذهبه الشركة كقول محمد رح في امثاله وهنا يجعل الاقل تابعا فلم يكن مع
محمد رح مع ان المسئلة واحدة فبين القولين منافاة اللهم الا ان يكون الخ في رواية عن ابي يوسف
فيكون عنه روايتان وفي رواية مع محمد رح وفي اخرى يرجح الاكثر الى ما اشير اليه بلفظة عن ويحتمل ان يكون
اتفاقه مع محمد رح في المائع والمسئلة التي نقلت فيها فلا منافاة الا انه موقوف على النقل ولو انفق
بعضه ضمن ذلك البعض فقط بقدر الخيانة وله زوال الامانة ومعه اي فحق رح فلو خلط بدل ذلك البعض
بالباقي ضمن كله لخلط ملكه به كما مر اقول ينبغي ان يكون هذا قول ابي حنيفة رح لانه دفع اليه امين فلا يضمن
وانما ضمن الامين بمفارقة مودعه حتى لو اخذه قبل ان يفارق ثم هلك عنده لا يضمن فعرف ان لا ضمان بمجرد
الدفع فلا يكون مودع المودع ضامنا بمجرد القبض في ذلك كثوب القته الريح في حجر انسان لانه صار مودعا
حيث غاب الآخر ولا صنع له اقول على هذا لو هلك في حضرته قبل اخذه في يد مودع المودع ينبغي ان
لا يضمن ولهما ولهم بعدى كل منهما لان المالك باذن فصار كمودع الغاصب فرجع الثاني على الاول بما ضمن
لعله مر اول خدعك اي لو ضمن الاول ليس له ان يرجع على الثاني ولو طلبها ربها فمنعها قادرا على التسليم ضمن
ولو تعدى ثم زال تعديه لم يضمنه لحفظه لانه يد مالكها لبقاء امره بالحفظ لان الاستعمال لم ينافي الامر بالحفظ
فكانه امره بالحفظ بعد الغصب فلا يضمن كما لو اودع غاصبه وهو يستعمله وارتفع عقد الايداع لضرورة ترك
حفظها فتقدر الارتفاع بقدر ترك الحفظ كاجير لحفظ شهرا فترك في بعض الشهر ثم حفظ في الباقي فله اجر الحفظ
بعد الترك فيكون الحفظ بعد الترك معتبرا ولهم ان [illegible] قط لا يعود ولو [illegible] فتعدى

ثم زال ضمانه لانه من الاجارة حيث قال ولو عاد ابراء ما اخذه بيد نفسه فلم يكن عوده الى المالك ضد المودع
فان يده يد المالك فاذا عاد الى الوفاق عاد الى يده حكما بخلاف الاجارة ولذا فرع المودع ولو انكر الايداع ثم
اقر ضمن لرد العقد فارتفع العقد فلم يعد بعود الوفاق بعد الخلاف لبقاء العقد ثمه لعدم الرد فصار كما لو انكر التبرع
حيث كفر بجحوده لانه رد ضد الخلاف بالفسوق فانه يعصي ولا يكفر ونفينا الضمان لو انكر بغيبة المالك لان الانكار
في مثله للحفظ عن الظلمة والسراق ونحوهما ولا يملك عزل نفسه بغيبته فبقي العقد وله ان الانكار كالاتلاف ونحو ذلك
سفر بها لا بالاطلاق حفظه وله التقييد عرفا كحفظ باجرة فله السفر بها عند ابي حنيفة رح مقيدا بعدم نهي المالك وعدم الخوف
كبحر وعجز عن دفع القاصد فلو سافر في البحر ضمن مطلقا وكذلك لو سافر في البر يضمن لو كان عاجزا عن دفع
قاصد اما لو سافر وكان الطريق امنا لا يقصده احد غالبا ولو قصده يمكنه دفعه بنفسه او برفقة السفر فلا
يضمن وزاد عدم المؤنة لحملها تحرزا عن ضررها في نقلها الى مكانها ولو قيد بمصر ضمن بسفره بها له بد منه والا اي
ان كان لا بد له من السفر ضمن ايضا بسفره بها لو امكن الحفظ بمصر بواحد من اهله والا اي ان لم يكن الحفظ بذلك
المصر بواحد من اهله فسافر بها لا يضمن ولو اودعا فالدفع الى احدهما فقط بغيبة الآخر لم يجز عند ابي حنيفة رح
لان ما يدفعه مشترك لعدم القسمة ولذا اشترك ما قبض وما بقي بتلف باقيه فلا يملكه بلا اذن شريكه فلو فعله ضمن
حصة الآخر جوازه ولو مثليا كدين ومعهما هم قيل جوازه مطلقا اي بعض المشايخ جعل الخلاف في المثلي وغيره
سواء والصحيح انه في المثلي واما في غير المثلي فليس للحاضر اخذ نصيبه وفاقا ولهما ان كلا منهما مالك لنصيبه حقيقة
فلا يتعذر قبضه بغيبة الآخر كشريكي الدين فان لاحدهما اخذ نصيبه بغيبة الآخر وبذا لان للحاضر ان يطلب منه
تسليم حظه فلزمه تسليمه ومذهب ابي حنيفة رح مروي عن علي رضي الله تعالى عنه وكرم الله وجهه فلذا
ليه ولان المدفوع اما ان يكون من نصيبهما او من نصيب الآخر خاصة فلا وجه الى الثاني لانه لا يكون
الا بعد القسمة المعتبرة وليس للمودع ولاية القسمة على الغائب ولذا لو اخذ نصيبه ثم هلك الباقي في
يد المودع ثم حضر الغائب فله ان يشاركه في المقبوض ولا وجه الى الاول لعدم الاذن في نصيب الغائب فبان
كان للحاضر ان يأخذ نصيبه لا يكون للمودع ان يدفع اليه حصته الا يرى ان رب الدين لو طلب من مودع
المديون ان يقضي دينه من الوديعة لا يؤمر المودع بذلك وان كان لرب الدين ان يأخذه لو ظفر به وهو
من جنس حقه وهذا بخلاف الدين المشترك لان المديون انما يقضي الدين من ملك نفسه لان الديون تقضى بامثالها
لا باعيانها فدفعه نصيب الحاضر تصرف في ملك نفسه وليس فيه قسمة على الغائب اما المودع فيدفع مال الغير
لما بين في اوائل كتاب الوكالة وفيه حكاية فان رجلين اودعا حماميا الفا فخرج احدهما وطلبه فاعطاه ثم
خرج الآخر وطالبه فتحير الحامي فذهب الى ابي حنيفة رح فقال ابو حنيفة رح قل له كلاكما اودعتماني فلا
اعطيك حتى تحضر صاحبك فانقطع الرجل وترك الحامي فله ان يمتنع من الدفع عنده لا عندهما ولو اودعها ما تقسم
واقتسما صح لرضاهما دلالة والدافع كله الى الآخر ضمن عند ابي حنيفة رح لعدم رضاه لصحة القسمة ولهما كما لا
يقسم ولم يضمن القابض كله وفاقا ولو اودع صبيا او محجورا يضمنهما مع المحال ان اتلاف واثر الحجر في القول لا
الفعل ضمنها فانه وحده بعد عتقه لتقصير من قبل المالك فلو دفعه القن المودع الى مثله وديعة والاول ضمن فقط

فقط بعد عتقه عند ابي حنيفة رح لان الثاني مودع المودع فلا يضمن عنده والثاني ضمن للحال في رواية عن ابي
حنيفة رح لان المالك لم يرض بالثاني وسبب الثاني خير الى العتوق في تضمين الاول كان رضاه اقول فيه
نظر لان مودع المودع لا يضمن عند ابي حنيفة رح كما مر فهنا القن الثاني كذلك مع انه محجور وتعليله بانه لم يرض
بقبضه يأتي في سائر مودع المودع مع انه يضمن عنده اللهم الا ان يكون له قولان وابو يوسف رح يخير المالك
فيضمن ايا شاء للحال ضمن محمد رح الاول كالاول اي بعد عتقه وضمن محمد الثاني بعد عتقهما لئلا يضمن
القن المودع المحجور قبل عتقه ولو دفعه الثاني اي بمحجور مثله اي لو اودع الثاني الوديعة عند عبد ثالث محجور
فالاول كالاول عند ابي حنيفة رح لا يضمن الا بعد عتقه والثاني ضمن فقط للحال لايداعه واما الثالث فانه مودع
المودع ولا فعل له فيه فلا ضمان عليه واما الاول فكما مر واما الثاني وان كان مودع المودع الا انه تعدى
بالتسليم الى الثالث فيضمن للحال بحجره ابو يوسف رح يضمن في الحال ايهم شاء لما مر من اصله من ان كلا منهم
تعدى فعلا فيؤاخذ في الحال ووافق محمد رح الاول في الاول اي يضمن الاول بعد عتقه لانه تمام محل للحفظ بالعقد
فلا يلزمه في الحال والثاني في الاخيرين اي هو بالخيار فيهما لان كلا منهما قبض مال غيره بلا اذنه وهو فعل يؤاخذ به في
الحال اقول هذا يستدعي ان يضمن الثاني في الحال عند محمد رح في المسئلة التي قبل هذه المسئلة والحاصل
فصل ان جواب محمد رح في المسئلتين ينبغي ان يكون واحدا اما الضمان للحال او بعد العتوق
ولو قال قبضت بعضها فمات فانكر ربها يؤمر ببيان ما قبض لثبوت اخذه شيئا بقول امينه فكانه اقر
بنفسه فليبينه ويحلف ربها على زيادة يدعيها وارثه ولو معه الف ادعياه اي ادعى كل منهما انه له اودعه اياه
فنكل لهما اي عن حلفهما فالالف لهما يجب لكل منهما وضمنه نصف حق كل واحد منهما اي الالف فيضمن لتعديه فلو قضى
بنكوله للاول قبل تحليف الثاني لم ينفذ لحق الآخر قيل نفذ لانه مجتهد فيه فان من العلماء من قال ان المدعى عليه
متى نكل لاحدهما فالقاضي يقضي به للاول ولا ينتظر تحليف الثاني لان النكول اقرار ثم لا يحلفه للثاني لان نكوله لا
يفيد بعد ما صار للاول وينبغي ان يحلفه عند محمد رح ما لهذا عليك كذا ولا اقل منه وعند ابي يوسف رح لا يحلفه
بناء على ان المودع اذا اقر بالوديعة لفلان ثم قال لا بل لفلان ودفع الى الاول بقضاء يضمن عند محمد رح لانه
اقر بلزوم الحفظ ثم عرضه للتلف باقراره فيضمن كما لو دل سارقا على السرقة فيصح تحليفه في صورة الانكار و
عند ابي يوسف رح لا يضمن لان الدفع وقع باكراه للقاضي وقد قرر في الاقرار فلا يحلف عنده في صورة الانكار لعدم
الضمان على تقدير الاقرار ولو نقلها الى دار مالكها ولم يسلمها اليه ضمن ولو قال احفظها في هذه الدار فحفظها في
دار اخرى قيل يضمن ولو احرز منها ولو قال لا تضعها في الدكان فوضعها فيه فسرقت ليلا يضمن لو له مكان
احرز منه ولو دفنها في ارض ببيته يضمن ان لم يجعل هناك علامة وفي المفازة ضمن بكل حال لا في الكرم لو حصينا
بان يكون له باب مغلوق ولو كان في الجنازة فهجم عليه السراق فدفنها خوفا منهم فمن ضمن لو امكنه العلامة والا
لا بان جاء على فور الامكان ولو اخر ضمن لو امكنه العلامة والا لا بان جاء على فور الامكان ولو القى ضمن و
لو جعلها شكلين في جيبه فحضر المجلس الفسوق فضاعت لا يضمن الظن انها في جيبه فظن انها وقعت فيه ولم تقع فضاعت
ضمن والاصل ان العبرة للعرف فلو قام الى الصلوة من دكانه وفيه ودايع فضاعت لا يضمن وقال بعضهم

يضمن لو الى الجمعة واجلس فيه صبيا لا يعقل الحفظ ولا يضمن الدابة لو نام قاعدا في الاصح وانما يضمن المودع بالتجهيل
لو لم يعرف وارثه الوديعة اما لو عرف والمودع يعلم معرفته لا يضمن ولو ادعى وارثه العلم وانكر الطالب
فان فسر الوديعة وقال هي كذا وقد هلكت صدق وهو المودع سواء الآن لو دل الشارع عليها يضمن بجهالة
وارثه ولو ادعى الطالب بتجهيله وقال الوارث كانت باقية يوم موته وكانت معروفة ثم تلفت صدق الطالب في
الصحيح لانها صارت دينا في التركة ظاهرا فلا يقبل قول الورثة ولو قال اسقطتها لا يضمن لانه بالاسقاط لو
لم يتركها ولم يذهب وعليه الفتوى ولو اصابها شيء فالمودع امر رجلا بان يعالجها فعطبت من ذلك فمالكها
ضمن ايهما شاء فالمعالج يرجع على المودع علم انها له او لا ير جع المودع اصلا ولو غسلت ثوبه باجر وعلقت
على خص سطحها للجفاف وطرف الثوب من الجانب الآخر ضمنت ولو على السطح لا لو كان على السطح حظر ولو
دفعها الى صاحبها ثم استحقت لم يضمن ولو قال له ادفعها الى فلان فدفع ثم استحقت ضمن اي الثلاثة شاء و
لو حضرها الوفاة فدفعت الوديعة الى جارتها فتلفت لا يضمن ان لم يكن وقت وفاتها احد من عيالها
ولو خلف الحراثة في منزله رجع ولم يجد الوديعة لا يضمن لو امينة والاصح لو علم الزوج كذلك وكذا الى لو
ترك الحانوت على عبده يضمن لو سارقا وهو علم به بخلاف الثيابي لو ترك الثياب على خلاف في الحمام فضاع ثوب
لا يضمن بمنزلة الشركاء وكذا كل من لا يمكن الحفظ عنه ولو نقلها الى منزل لكنها او الى من عيالها قيل يضمن وقيل
لا وبه يفتى ولو استأجر رجلا ليحمل له شيئا له حوته الى بغداد ليدفعه الى رجل فوجده غائبا فدفع المحمول الى رجل
ليوصله الى ذلك الرجل ينبغي ان لا يضمن طلبها رسوله فابى ان يدفع لا الى من جاء بها يضمن عند ابي يوسف
رح لا في الظاهر ولو قال من جاءك بعلامة كذا فادفعها اليه فجاء رجل بتلك العلامة ولم يصدقه لا يضمن
ولو له عنده ودايع فقال المودع ان فيها قلبا فقال لا ادري ما فيها لا تحلف لانه لم يدع عليه فعلا

كتاب العارية

تجعلها نحن تمليك منفعة بلا عوض لا اباحة لانها من عرية بمعنى عطية بمعنى تمليك
ولانها لو كانت تمليكا لما بطلت بنهي كهبة اقول قوله عرية اولى حمالوا انها مشتقة من التعاور
وهو التناوب لان العارية ناقص وكذا العرية بخلاف التعاور فانه اجوف ويجب بقاء عينها لانها من التعاور
التناوب اقول هذا بناء على ما مر من انها من العرية ويمكن التوفيق بان العارية من العرية لا كلاهما
ناقصان وجعلها من التعاور باعتبار الافعال الى رنة في بابها فان نحو قولهم اعار يعير استعار يستعير و
امثالها لا شك انها اجوف كالتعاور فلو اعار قدرا كيليا او وزنيا كان قرضا لا عارية لان العين
لا تبقى اقول جعلوا القرض عارية حتى قالوا المستوفي عين القرض لانه عارية فلا بد ان يرد عليه
العارية يجعل المستوفي عينه كما تجعل عارية القدر ثم قرضا لا عارية بنا فيه تجعلها نحن امانة لاذنه كمستاجر
وله قبضه لنفسه كقرض ولانه ثبت لضرورة الانتفاع فيتقدر بقدرها فضمن بتلفها لا في الحال الانتفاع المعتاد
وعن الولو شرط الضمان ضمن والا لا وعندك ضمن ما خص تلف كثوب وثمن والا فلا يضمن وتصح بمنحتك
بلا نية الهبة لو بقي مع النفع كدابة والا كان هبة وتصح بقوله حملتك عليها لو لم ينو بقوله منحتك وبقوله
حملتك هبة ويصح بقوله اخدمتك فتى لاذنه وداري لك سكنى وسكنى عمري وعكسه اي عمري سكنى للتمييز كما

كما في الهبة وأطعمتك أرضي لاضافته الى غير مطعم فلا هبة صحت مطعم بطلت اعارة ما استعار ان لو تفاوت استعماله
وقيد بمستعمل للفرض والا اي ان لم يتفاوت استعماله كحمل على الدابة او لم يقيد بمستعمل بخير نحو اعارة
ما لم يفرغ عن الاستعمال لانها تمليك عندنا واباحة عنده وفي الصحيح لا يجوز في متفاوت استعمله او لا كعينه
كما في المستاجر اي ان لم يعين من ينتفع به فله ان يعيره مطلقا وان عين من ينتفع به فله ان يعير ما لا يختلف
استعماله لا ما لا يختلف ولو فرغ لم يجز اعارته مطلقا ولو غير متفاوت ولم يقيد بمستعمل لبقائه نفعا بعد الفراغ
وليس للمودع ان يعير اعلم ان اقسام غير المتفاوت اربعة لانه اما اطلق او عين المستعمل وفي كل منهما اعير
قبل الاستعمال او بعده فهذه اربعة وكذا المتفاوت فصارت الاقسام ثمانية بطلت الاعارة في القسمين
وتصح في الخمسة واختلف في الواحد والصحيح انه لا يجوز اعارته وهو ما يتفاوت استعماله وقد اطلق فاعاره
بعد استعماله فلو قيد بوقت او منفعة لا يتجاوز عما قيده الى شر صدقه لم ير التقييد اما ان يكون في الوقت او
نوع المنفعة او فيهما فان عمل على موافقة القيد فظاهر وان خالف الى شر ضمن لا لو الى مثل او خير ولو اطلق
انتفع كيف شاء وقتا وانتفاعا فهذه اربعة اوجه احدها الاطلاق في حق الوقت والانتفاع فله ان
ينتفع باي نوع شاء في اي وقت شاء عملا بالاطلاق وثانيها التقييد فيهما بان قيدها بيوم ونوع منفعة
وليس له ان يتعدى ذلك عملا بالتقييد الا ان يخالف الى خير او مثل وثالثها التقييد في الوقت والاطلاق
في الانتفاع والرابع عكسه ففي هذين القسمين يجري ما اطلق على اطلاقه وما قيد على تقييده ولا تؤجر
ولا ترهن لانها غير لازمة بخلافهما فان عقد الاجارة والرهن لازم حتى لا يصح ان يسترد المعقود عليه
قبل المدة وقبل الايفاء فكانت الاعارة دونهما والشيء لا يتضمن ما فوقه ولان في اللزوم زيادة
ضرر على المعير حيث لا يتمكن من الاسترداد متى شاء ولا يصح ان يقع الاجارة والرهن غير لازم لانه خلاف
الموضوع وضمنه حين اسلم لتعديه وله ان يضمن المستاجر لانه غاصب الغاصب ولو ضمن المستعير فلا
رجوع له على المستاجر لانه ظهر انه اجر ملك نفسه ولو ضمن المستاجر يرجع على المستعير ان لم يكن علم انه
عارية في يده دفعا لضرر الغرور عنه وان علم لا يرجع ولو اعار ارضا للبناء او غرس ووقت فرجع قبله كره
لخلف وعده وضمنه لغروره وليرى انه من قبله لبطلان تأجيل العواري فصار مغرورا لا مغرورا فقيل يضمن المعير
نقص القلع اي يقوم في وقت القلع ويقوم في وقت تمام المدة فيضمن التفاوت اقول فان
قيل هذا ظاهر في الغرس لانه ينمو ويزداد بطول المدة فيزداد قيمته ويظهر التفاوت واما البناء فلا ينمو فما معنى
ضمان نقصانه اقول يمكن ان يجاب عنه بانه لما قوم وهو مستحق القلع عند تمام المدة فلا بد ان
يظهر التفاوت في القيمتين لان ما يبقى زمانا يزيد قيمته على ما يقلع في الحال باعتبار ان الباقي ينتفع الى تلك
المدة او يسكن فيكون قيمته اكثر فيضمن التفاوت وذكر في الكافي ما يدل على انه يضمن ما انفق على البناء و
هو انه قال كانه قال ابن في هذه الارض لنفسك على ان اتركها في يدك الى كذا من المدة فان لم اتركها
فانا ضامن لك ما تنفق في بنائك وقيل يضمن المعير قيمته ويملكه الا ان يرفعه المالك حقه وقال الحاكم الشهيد
وهذا لان البناء والغرس ملكه وانما اوجبنا الضمان على المعير لدفع الضرر عن المستعير فاذا رضي بهذا الضرر بان رضي

بها لا بقيمتهما كان هو احق بملكه فلا يضمن المعير نقصانهما فصار الخيار للمستعير على هذا القول بخلاف القول الاول
وقالوا القلع لو ضر الارض ضررا كثيرا يخير ربها ضمن القيمة وملكها او ضمن نقصها واقلع لذا الاصل فترجح جانب
الاصل على صاحب التبع ولو اعار الارض كزرع فلا يرجع حتى يحصد وقت او لا لان مدة الزرع معلوم بخلاف
البناء والغرس فيترك الزرع باجر المثل رعاية للحقين اقول الظاهر انه ينبغي ان يكون لقضاء او عقد لما
لو لم يكن الارض معدة للاجارة كما مر في كتاب الاجارة ولو اعارها لزرعها فالاولى عند ابي حنيفة رح ان
يكتب المعار اطعمتني ارضه ليعلم غرضه لان اعارة الارض تحتمل البناء والغرس كالزرع عنده كتب في دار لكم
اعارة الثوب يعين للبس فلا يحتاج الى ان يكتب المبني لانه لا احتمال لغيره وكذا الدار متعينة للسكنى
كتبنا اعارة لانه حقيقة في الاعارة ومعناهما يجب مؤنة الرد على معار ومؤجر وغاصب ومودع ومرتهن
لذا الاصل ان المؤنة على من وقع له القبض فصح التكفل برد عارية وغصب لوجوبه على الاصيل ولو توكل برده
دفعه الوكيل حيث يجد المعير ولا يجبر الوكيل بنقله الى منزله لانه وعد التبرع ولم يضمن ولا الزام على المتبرع فلا للكفيل
بدل الوكيل اي الوكيل بالرد مثل الوكيل بتقاضي دينه لو امتنع عن القضاء فانه لا يجبر فكذا وكيل كل والمستعير لو رد
بنفسه دابة الى اصطبل ربها او مع عبد او اجير للمستعير او لربها مشاهرة او مسانهة بخلاف المياومة لانه لو رد
الى مالكها عرفا كرد مستعار غير نفيس الى دار مالكه فانه تسليم عرفا فلو استعار عبدا فرده الى دار مالكه لم
يضمن لانه تسليم عرفا بخلاف المستعار النفيس كالجواهر حيث لا ترد الا الى المعير بخلاف اجيره مياومة لانه ليس
وديعة وغصب وقيل لو غصبه من داره برئ برده الى داره وان لم يرده الى مالكه ولا يجب كون
في ربها اي لو رده الى اصطبل ربها مع عبد لربها برئ وان لم يكن القن ممن يقوم على الدواب في الصحيح ولا يبرأ
لو ردها مع اجنبي لانتهاء العارية فبقي مودعها ليس للمودع ان يودع والدفع الى الاجنبي ايداع
ايداع فيضمن به وذلك المعار الايداع ما لم يفرغ وبه يفتى لان الايداع دون الاعارة والمستعير يملك
الاعارة فيملك الايداع بالاولى وقيل لا يملك الايداع في الصحيح وان لم يفرغ لتصرف في ملك غيره
قصدا بالايداع بخلاف الاعارة فانه يتصرف في ملكه قصدا وهو المنفعة لانه ملكها بالاستعارة ثم يقع التصرف
في ملك غيره وهو العين ضرورة فيملكه **فصل** الاب لا يملك مال ولده الصغير قياسا قيل له
ذلك استحسانا واختلف في الوصي كذلك والمراة تملك اعارة ما في داخل البيت مما في ايديهن عادة
اما نحو الثور والفرس فيضمن المستعير والمراة ولو اقام المستعير بينة على الرد واقام المعير بينة انها نفقت
بعدما جاوز الموضع المسمى فبينة المعير اولى ولو قال اعرتني فهلكت وقال المالك غصبتها لا يضمن لو لم يركبها
ولو قال ركبتها ضمن لانه اقر بسبب الضمان ولو قال اجرتكها يحلف الراكب لذا اتفقا على اذن
الركوب وينكر الاجر بخلاف العين لو ادعى هبة والمالك بيعه فانه يضمن لانه متقوم فلا يسقط حق
المالك عن ماليته الا باسقاطه اما المنفعة فانما تأخذ حكم المالية بالاجارة والراكب ينكر ولو نام المستعير
المفازة ومقوده في يده فقطع رجل مقودها واخذها لا يضمن لو بقي المقود في يده فاخذها ولم يشعر
بذلك يضمن بهذا لانه نام مضطجعا فلو نام جالسا لم يضمن في الوجهين وهذا في غير السفر فلو كان في السفر

في السفر لا يضمن نام قاعدا او مضطجعا والعارية تحت رأسه او بين يديه او حواليه بحيث يعد حافظا عادة
ولو كانت الاعارة مقيدة بمنفعة كاعارة الفأس لكسر الحطب فكسر ولم يرده حتى ضاع يضمن ولو ضاع
ثم وعدله بالرد ثم اخبر انه ضاع يضمن للتناقض ولو دخل كرم صديقه فتناول شيئا بغير اذنه وان علم انه لو
علم لا يبالي به فلا بأس به ولو استعار ركبا فوجد فيه خللا فان علم انه يكره اصلاحه لا يصلحه وان علم انه
لا يكره يصلحه ولا يأثم بعدم اصلاحه **كتاب اللقيط** هو لغة منبوذ او ما يلقط اي يرفع من الارض
فعيل بمعنى المفعول وشرعا اسم المولود حي طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من تهمة الزنا يجعل ندب
اخذه ندبا لو لم يخف تلفه وواجبا لو خيف تلفه وعندهم فرض كفاية لو لم يخف تلفه وفرض عين لو خيف
تلفه كان حرا لان الحرية اصل او الدار دار الاحرار ولا يأخذه منه احد لسبقه وينفق عليه من بيت المال كجنايته
اي لو جنى على احد خطأ يجب الدية في بيت المال لغرم بغنم لانه لو مات اللقيط فتركته لبيت المال ولا يرجع
عليه بما انفق الا ان يتصدق بعد بلوغه او يأمره القاضي بشرط رجوعه فقيل يرجع بمجرد امره وان لم يشترط الرجوع ع
الرجوع يثبت نسبه من واحد فلو ادعاه الملتقط بعد ما قال انه لقيط فقيل يصح قياسا واستحسانا و
الاصح انه يصح في الاستحسان لا في القياس ويثبت نسبه من اكثر لو معا ولا علامة لاحد فقيل لكن ممن
ثبت نسبه منه لا يأخذه من يد الملتقط الا ببينة يبتنى على ثبوت النسب بطلان يده فيأخذه من الملتقط
من ثبت نسبه منه ولو ادعاه اثنان ووصف احدهما علامة في جسده فهو اولى لان الظاهر شاهد له
لموافقة العلامة كلامه وان لم يصف احدهما علامة فهو ابنهما لاستوائهما في السبب لو سبقت دعوة
احدهما فهو ابنه لانه ثبت حقه في زمان لا منازع له الا اذا اقام الاخر بينة لانها اقوى ولا يثبت النسب
بدون البينة لحاجة النسب وله انه لو ثبت نسبه بلا بينة لزم ازالة يد الملتقط بلا بينة وهو باطل ولا
نرجح نحن بقول القائف وهو الذي يتبع الآثار ويستدل بها وبالمناسبات وهو مقلوب القفو يعتبر
عندهم لا عندنا لجهله وله الخبر قالت عائشة رضي الله تعالى عنها دخل علي رسول الله صلى الله تعالى عليه
وسلم واسارير وجهه تبرق من السرور وقال الم تري يا عائشة ان مجزز المدلجي مر باسامة وزيد وهما
نائمان تحت لحاف واحد وقد غطيا رؤوسهما ابدت اقدامهما فقال ان هذه الاقدام بعضها من بعض
فسر وهو عم بقول القائف دل على ان قوله حجة مطلقا ويرجح مسلم في النسب واجيب بان الكفار
كانوا يطعنون في نسبه وهم يعتقدون قول القائف فكان حجة عليهم فسر لهذا لا لانه حجة مطلقا
ويرجح مسلم وحر للنظر للقيط ويثبت نسبه من ذمي وكان مسلما لو وجد في امكنتنا ولو وجد في امكنة اهل
الذمة او وجد فيها ذمي يجعل كافرا تبعا لها ولاهل الدار ولو وجد في امكنة اهل الذمة مسلم او في امكنتنا ذمي
فاعتبار المكان للسبق والواجد لقوة اليد كسبي بامة والاسلام لعلو الذي والعلامة بكونها خلطوا
بعوت الكفار روايات عن ابي حنيفة رح ويثبت نسبه من قن وكان حرا الا ببينة فلو قال القن هو من
زوجتي امة زيد فصدقه زيد يجعله ابو يوسف قنا لانه ابن امته ومحمد رح حرا لان الحرية اصل لا يبطل بتصادق ح
زيد وقن ولو معه مال او مع دابة هو اي للقيط عليها كان المال له يصرفه الواجد اليه بامر القاضي لانه لم يعرف

ماله قيل يصرفه اليه بلا امر القاضي لانه ماله ظاهرا فلا حاجة الى القاضي وليس للواجد تزويجه لعدم ولاية له و
تصرف في ماله غير الانفاق لتوقف التصرف على كمال رأي وشفقة وليس له اجارة اللقيط في الاصح لانه لا يملك الا
اتلاف منافعه كالعم ضد الام فان لها اجارة ولدها لو كان في حجرها وليس له اب بخلاف العم ويقبض الواهب
هبة ويسلمه في حرفة لنفع محض ولو قيل يمنع ابو يوسف رح الامام عن القود لاحتمال وجود ولية كما تم
ولهما ان المجهول كعدم وقبلوا شهادة بزنا لعدالة وله التهمة

كتاب اللقطة

ندب رفعها
لئلا تضيع وندب تركها في رواية ولم توجب نحو رفعها الا لخوف الضياع ويكون امانة لو اخذها ليردها و
اشهد ولم يشترط الاشهاد فلو لم يشهد اخذها بالرد وكذبه المالك يحلفه ابو يوسف رح حملا على الصلاح صدقا ربها
لا ينكر براءته كما كان نحو قوله دلوا على طالبها اشهادا ولم نرعها نحن من يريد لنفسه عرفت مدة علم ان ربها
ترك طلبها وتعريف عشرة دراهم او اكثر من العشرة حولا وتعريف اقل العشرة بقدر رأيه رواية عن ابي حنيفة
رح ولو شيئا لا يبقى عرف الى ان يخاف فساده ثم يتصدق به وعرفت في مكان الالتقاط وجامع الناس
ولو شيئا لا يطلب كقشر البطيخ وقشر الرمان والسنبل بعد الحصاد وينتفع به بلا تعريف وبلا تملك لانه اباح نفعه
بالقائه ولم يصح تمليكه من المجهول فلهما كما اخذه اقول حرر في حكمه بسبب الفرع آخر كتاب الهبة
ما دل على ان التمليك من المجهول يصح ولا ينتفع بنحو القشر لو مجموعا لانه الظاهر عدم الغاية ثم بعد التعريف تصدق
باللقطة لو شاء لايصال ثوابها فملكها الفقير لاذن الشرع في الاخذ واثر الاذن يظهر في عدم الاثم لا في عدم
الضمان فان صاحبها لو ظهر يضمن ايا شاء ولذا اي لان الفقير ملكها لم يتوقف الاجازة من ربها على قيامها
ضد فضولي لكن توقف لزوم الملك على ربها وهذا لان التصدق نوع لو حصل باذن الشارع والمالك ثبت للفقير
ملك لازم ولو حصل بغيرهما لا يملكها الفقير قبل اجازة المالك كما في بيع الفضولي فاذا حصل باذن الشرع
لا باذن المالك وفرعنا على الامرين حظهما فباعتبار اذن الشرع ملكها الفقير قبل الاجازة وباعتبار عدم اذن
المالك ثبت له ملك غير لازم فلو اجاز نفذه او ضمن ايا شاء والعدم لانه رفع الشرع الاثم لا الضمان لو تصدق
المضطر اي طعام الغير ولا رجوع لاحدهما على الآخر لعمله لنفسه اما الملتقط فلانه بالضمان قد ملك فظهر انه تصدق
ملك نفسه واما الفقير فلانه قبض لنفسه فلا يرجع ولو قائما اخذه لانه عين ماله قبل الضمان لو تصدق بأمر القاضي
وصح للملتقط بيعها لحفظ ثمنها وليس للمالك نقضه لو بامر القاضي والاصح له ذلك فان نقضه باخذ عين ماله
لو باقيا والا فان شاء ضمن البائع وعندهم له اقرضها الا لقطة الحرم ولو اتلف ثمن ما التقطه ضمن للحال ولم يؤخر
الى عتقه لاتلافه اي لو التقط لقطة فلم يعرفها واتلفها ثم جاء صاحبها يأخذ المولى بقضاء ضمانها او ببيعه كما
في سائر اتلافات العبد وهذا بالاجماع وان اتلفها بعد تعريفها المدة المشروطة ثم جاء مالكها لم يطالبه بها
بها في الحال عنده لانه صرف ذلك الى نفسه وهو محتاج اليه باذن الشرع بشرط الضمان وهذا ضمان فيتخصص
فيطالبه بعد عتقه ينتفع الملتقط لو فقيرا والا لم يجز ما يخص ولو بحكم القرض الا باذن الامام لانه اباحة في الانتفاع
ولقت بتصدق وخص فقيرا وما رواه ان الشافعي رح من انتفاع ابي بكر كان باذنه عم وانتفاع الغني باذن
الامام يجوز ولانه كان فقيرا فصح التصدق على اهله الفقراء نظرا للجانبين ولا يتصدق بها على الغني نحو اللقطة

الالتقاط افضل في البهيمة مطلقا لا ترك نحو فرس وابل الصيانة المال وله الشك في صغارها ولنحو الفرس قوة
عدو ودفع فلا يحتاج الى الصيانة ومعك كان متبرعا فيما انفق لعدم امر ربها الا باذن الحاكم فان امره كما مر
ربها ولا يرجع اذا انفق باذن الحاكم بلا شرط رجوعه في الاصح لاحتمال امر الحاكم حسبة لتدبيع آجرها الحاكم فان امره كما مر
لنفقتها لو لها منفعة كابق والا باعها لتنحفظ ولو رأى انفاقه اصلح فيما لا منفعة له امره به مدة قصيرة للعجز في المدة
ولو لا بينة على انه ملتقط لا غاصب يقول الحاكم انفق ان كنت صادقا فلا يرجع لو غاصبا وللملتقط منعها عن
المالك المنفعة كجعل فان امتنع المالك عن اداء النفقة باع في النفقة فتسقط نفقته بتلفها بعد المنع كوكيل منع المبيع
عن موكله للثمن ولا تدفع الى مدعيها بلا بينة ولو ذكر علامة حل دفعها بكفيل ولم يجبر على الدفع عملا بالخبرين
احدهما المشهور وهو قوله عم البينة على المدعي واليمين على من انكر والآخر قوله عم فان جاء صاحبها وعرف
عفاصها وعددها فادفعها اليه وهذا للاباحة عملا بالخبر الاول المشهور وله الظهور بلا مانع وبه فتوى ولو دفع
بتصديقه ولم يضمنه ابو يوسف رح ضمنه محمد رح ولو بلا تصديق ضمن اي كان في رجوع الدافع في رواية لا القابض ونحل
نحن لقطة الحرم كالحل للخبر عرفها سنة بلا فصل وله الخبر لا يحل لقطتها الا لمنشدها اي على الدوام فتنبه لفائدة
التخصيص ولو ترك الاشهاد ضمن فامن اخذ الظالم لا يضمن وقيل برفع الامر الى الامام فان شاء ولم يقبل فاذا
قبل ان شاء عجل تصدقها وان شاء اقرضها من ملي وان شاء دفعها مضاربة وان شاء ردها على
الملتقط

كتاب الخنثى

يرجح ببوله من احدهما وسبقه لدلالة على الاصالة وان الآخر عيب ولو
بال منهما معا فهو مشكل عند ابي حنيفة رح لان الشيء لا يرجح بكثرة جنسه ورجحاها بها لان لها حكم الكل ومعهما ثم ولو
بلغ فظهر علائم الرجل او المرأة رجح بالعلائم ولو لم تظهر او تعارضت اشكل قال محمد رح الاشكال قبل البلوغ
لا بعده وان حكم بانه خنثى بعد البلوغ فيؤخذ في المشكل بالاحوط فلو صلى بغير اعادة لستجابا ويقف بين صف
الرجال والنساء في الصلوة ولو صلى في صف النساء اعاد وفي صف الرجال يعيد من جنبيه ومن خلفه
ومن بحذائه ويصلي بقناع ويجلس في الصلوة كمرأة ويكفن كمرأة كره له حرير وحلي ولا يكشف عند رجل وامرأة
اقول لا حاجة الى ذكر المرأة فليتأمل ولا يخلو به غير محرم لا رجل ولا امرأة ولا يسافر بدون المحرم ويتيمم
لو مات ويلبس المخيط محرما ولو دفن مع الرجل يعذر جعل خلفه وكونه للرجل والمرأة حيث وختنه امة تبتاع له بماله
وان لم يكن له مال فمن بيت المال ثم تباع يعطيه ابو يوسف رح كما في الارث نصف حظ ذكر وانثى عبرة بالاحوال
اعطياه اقل الحظين لتيقنه صورته امرأة ماتت وتركت زوجا واما واختا لابوين وهي خنثى او رجل ترك
امرأة واخوين لام واختا لابوين وهي خنثى او رجل ترك امرأة واخوين لام واختا لابوين خنثى وبه يفتى لو افقهما
ابو يوسف رح اولا ولم تعين نحو له خط انثى

كتاب المفقود

غائب لم يدر موضعه وحيوته وموته
نصب القاضي من يحفظ ماله ويأخذ حقه ولا يخاصم لئلا يقضي على غائب او لغائب ثم ينيب من يخاصم وينفق على من
عليه نفقته بلا قضاء من ماله النقد او التبر لانه الموجب طعام وكسوة فاذا لم يكونا في ماله فقيمتهما تجب وهي من النقد او التبر
ويبيع ما خيف تلفه للتلف حكم بموته بتسعين سنة من وقت ولادته لندرة الاكثر وبه يفتى في الظاهر يعتبر باقرانه في
بلده كمهر المثل ومائة وعشرون سنة رواية عن ابي حنيفة رح لانها نهاية الاعمار الا نادرا وقيل ما يراه الامام

بحسب زمان اي يؤخر في زمن الامن من الخوف بخلاف غيره ومكان اي يعجل بحكم موته لو سافر في البحر لا في البر وحال
المفقود فلو مريضا او شيخا عجل بموته وعن ابي يوسف رح مائة فتعتد امرأته وورث تركته في فيعتبر لعنة والايلاء
فاخذ العدد من مدة الايلاء وهي الاربعة والحول من العنة فصار اربع سنين ومعه عامة في رواية وكان الاول
احق بها ما لم تتزوج فقيل ما لم يدخل الثاني وقيل تخير لو تزوج الثاني اخذها الاول او تركها واخذ مهرها لان عمر رض
انه زوج امرأة مفقود ثم جاء وقد تزوجت امرأته فخيره عمر رض بين ان يردها ويفسخ النكاح الثاني ويتزوج بها
وبين ان يأخذ المهر وقوله ك في الاسير كقولنا يعتبر بموت اقرانه لعدم اختياره في الاسر بخلاف السفر باختياره
وقال ك في مفقود المعركة يعتبر برأي الحاكم حتى لو غلب على ظنه حكم به بلا ضرب اجل لغلبة تلفه ولو معه وارث يحجب
بالمفقود لا يأخذ شيئا ولو نقص به حقه اخذ الاقل لانه يصلح للدفع فيوقف الباقي في حمل فانه يوقف ميراث ابن واحد
على ما عليه الفتوى وعن محمد رح انه يوقف نصيب ابنين وروى عنه نصيب ثلثة بنين وقيل نصيب اربعة بنين
ولذا قال على ما عليه الفتوى فلو كان مع الحمل وارث آخر فان كان لا يسقط بحال ولا يتغير بالحمل يعطى كل
نصيبه وان كان من يسقط بالحمل لا يعطى وان كان ممن يتغير به يعطى الاقل للتيقن وبه كما في المفقود واما
حكم بموته في ماله يوم تمت المدة فتعتد امرأته للموت ويورث ماله الآن ويحكم بموته في مال غيره من حين فقد
والاصل عندنا ان ظاهر الحال وهو الاستصحاب حجة للدفع لا للاثبات فاذا تمت المدة فهو في مال نفسه حي قبل
المدة فلا يرثه الوارث الذي كان حيا وقت فقده ثم مات بعد ذلك اذ الظاهر ان كان حيا فيصلح حجة لدفع
ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت من حين فقد لان الظاهر لا يصلح حجة لايجاب ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود
الى من يرث مورثه يوم موت مورثه ولا ينبغي للقاضي ان ينصب وكيلا عن الغائب وان يقضي على الغائب نفذ
بالاجماع

كتاب الآبق

ندب اخذه لقادر عليه وقيل ترك الضال احب وقيل اخذه احب ك الاخذ برفع الآبق
والضال هو العبد الذي ضل الطريق الى منزله بلا قصد وانما كان تركه احب لانه لا يبرح من مكانه فيلقى مالكه
فيأخذه وان عرف الواجد بيت مالكه فالافضل ان يوصله اليه ولو انكر المولى انه آبق فالقول له ولا بد من
البينة على انه آبق وهل ينصب القاضي خصما عند غيبة الخصم ليقبل البينة اختلف فيه ويحلف المدعي بالله ما بعته
ولا وهبته وفي اخذ الكفيل روايتان وحل دفعه باقرار العبد واختلف في وجوبه ولو ذكر علامة حل دفعه
بكفيل ويحبسه وينفق عليه من بيت المال في مدة حبسه فلو طالت المدة باعه وامسك ثمنه ولو رده آبقا من مدة
سفر فصاعدا اخذ جعله اربعين درهما وفيما دونه بحسابه بقسمة الاربعين على ثلثة ايام وقيل فيما دون السفر
يعتبر برأي الحاكم وقيل بالتقويم اي يعتبر صلح التقدير والآلة عنده دينارا واثنا عشر درهما وعنه لو رده من مصر
وجب عشرة دراهم ومن خارجه اربعون ولم نقف تحت الجعل على الشرط استحسانا ترغيبا في احياء الحقوق
وله قياس التبرع ولو قيمته اقل من اربعين يأمر ابو يوسف رح باربعين لان الشرع قدره فلا ينقص وعند محمد رح له
بقيمته الا درهما تحقيقا للاحياء ولم يشترط الاشهاد لما مر في اللقطة من الحمل على الصلاح ولو ابق من الآخذ فلا
شيء عليه لانه امانة والا كمبيع هلك عند البائع قبل قبضه ولذا اي لكونه كمبيع حبسه الآخذ لجعله كما يحبس المبيع
لثمنه وان لم يشهد وقت الاخذ فلا شيء له وضمن لو ابق منه عندهما لا عند ابي يوسف رح ولو رده اي

اي المصر فمات مالكه قبل قبضه منه وهو اي الآخذ برده بطل ابو يوسف رح الجعل لوجوب الجعل بقبض المالك حتى
لم يجب بهلاكه قبل قبضه ولهما تحقق ما يوجب الجعل اي عمل للمالك في حيوته فوجب الجعل فلا يسقط بموت المالك
وصيرورته للعامل كاجير مشترك عمل لمورثه فمات مورثه قبل قبض ما عمله فان الاجر يجب ثم لا يسقط بموته فكذا هذا
فلو كان مدبره وام ولده كقنه اي لو ابقتا في حال حيوة المولى اما لو ابقتا بعد موته فلا جعل فيهما لعتقهما بالموت
بخلاف القن ولا يقال الجعل يجب لاحياء المالية ولا مالية في ام الولد خصوصا على مذهب ابي حنيفة رح لانا نقول
ليس في ام الولد مالية باعتبار الرقبة ولكن لها مالية باعتبار كسبها لانه احق بكسبها وقد احيى الراد ذلك فيقام
لا يوجب الجعل عند مكاتبه لانه احق بكسبه فلا يكون رده موجبا للمولى مالية لا باعتبار الرقبة ولا باعتبار الكسب
كذا في شرح المجمع اقول فيه نظر لان المكاتب في ملك مولاه رقبة فلا وجه لقوله لا باعتبار الرقبة فالاولى
ان يعلل بان المقصود بالرقيق وهو منافعه فلما كان منافعه لا للمولى فلم يجب عليه جعله وان كان يملك رقبته
فلو مات مولاهما قبل قبضهما فلا جعل لعتقهما ولا في المدبر كالمكاتب عند ابي حنيفة رح اي لو لم يخرج من الثلث
عتق عندهما وعليه دين وعند ابي حنيفة رح صار كالمكاتب ولا جعل له وصح للقاضي بيع الآبق ولو علم
موضع مالكه اقول ينبغي ان يكون هذا لو تعسر ايصاله الى مالكه وخيف تلفه وقد ذكر في القنية ان منقول
الغائب لا يباع لو علم مكان الغائب لامكان ايصاله وعلى المرتهن جعل رهنه ولو كان الآبق جانيا فجعله
على مولاه ان فداه وعلى ولي الجناية لو دفع اليه وكان حكم نفقته كلقطة ولو وهب قنه الآبق لابنه الصغير صح هذا

كتاب احياء الموات

ارض تعذر زرعها لانقطاع الماء عنها ولغلبته عليها غير مملوكة بعيدة من العامر
بحيث لو وقف انسان من اقصى العامر وصاح لم يسمع صوته والاصح ان الرجل لو وقف على طرف عمران
القرية فنادى باعلى صوته يكون فناء للعمران لان اهل القرية يحتاجون الى ذلك الموضع لرعي المواشي وما
وراء ذلك يكون مواتا اعتبر محمد رح عدم الارتفاق لا البعد اي لو ارتفق به اهل البلد لا يكون عنده مواتا ولو
بعد ولو لم يرتفق كان مواتا ولو قرب خلافا لهما ملكه محييه ولو ذميا لا محجره اي لا يملك بالتحجير اي من حجر
ارضا ولم يعمرها ثلث سنين اخذها الامام ودفعها الى غيره لان الدفع الى الاول ليعمرها فيحصل المنفعة للمسلمين
من حيث الخراج او العشر فاذا لم يحصل دفعها الى غيره تحصيلا للغرض وانما ترك ثلث سنين لقول عمر رضي الله
عنه ليس للمحتجر بعد ثلث سنين حق والتحجير في الاصل وضع الاحجار ليعلم الناس انه اخذه ثم سمي به الاعلام الذي لا
يكون بوضع الاحجار فانه كربه وسقاه فهو احياء عند محمد رح وان فعل احدهما فهو تحجير ولاذن الامام
شرط التمليك عند ابي حنيفة رح لقوله عليه السلام ليس للمرء الا ما طابت نفس امامه ولهما قوله عليه السلام
من احيى ارضا ميتة فهي له وسبقه الى المباح فملكه ومعهما هم حريم بئر الناضح اربعون من كل جانب عند ابي
حنيفة رح كبئر العطن لعموم قوله عليه السلام من حفر بئرا فله ما حولها اربعون ذراعا وقالا ستون لقوله عليه
السلام حريم العين خمسمائة وحريم بئر العطن اربعون ذراعا وحريم بئر الناضح ستون ذراعا والكثرة حاجة
الناضح فكان للعين خمسمائة وقوله من كل جانب في الاصح متعلق بالعين والبئر وقيل بذله في ارضها
الرخوة حذر تحول مائه الى بئر غيره وعند عك يعتبر العرف وبئر الناضح هي التي ينزع الماء منها بالبعير

والتي تواضع الابل التي يستقى بها الماء من البئر وواحدها ناضح وبئر العطن هي التي ينزح الماء منها باليد والعطن
مبرك الابل حول الماء عطنت الابل وهي عاطنة وعواطن اذا سقيت وتركت عند الحياض لتعاد الى الشرب
منع غيره من الحفر في الحريم لملكه ولو حفر ضمن النقص في الصحيح كهدم جدار غيره قيل يزيل ككناسة يلقيها في دار غيره
ولا يضمن ولو حفر وراء الحريم فلو ذهب ماء الاولى لا يغرم لعدم تعديه وعندك يطم صار ما امتنع عود الماء اليه وانما
لو لم يكن حريما والا اي ان كان حريما لا يكون مواتا للحاجة والنهر لا حريم له الا ببينة عند ابي ح رح وانما بقدر
المشي والقاء الطين ومعناهما سم وكان له حق المشي والقاء الطين وعدم حقهما رواية عن ابي حنيفة رح يقدر
ابو يوسف رح حريم النهر بنصف عرض النهر من كل جانب في رواية وقدره محمد رح بعرض كل النهر من كل جانب
اي لو كان له نهر في ارض غيره وليس له حريم عند ابي حنيفة رح الا ببينة وقالا له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي
عليها طينه واصل المسئلة ان من حفر نهرا في ارض موات باذن الامام يستحق له حريما عندهما لا عنده لتحقق الحاجة
كما في البير والعين واستحقاق الحريم للحاجة وهذا لانه يحتاج الى المشي على حافة النهر لاجراء الماء اذا احتبس بشيء
وقع فيه لان في المشي في وسط النهر حرج وكذا يحتاج الى ملقى الطين عند الكرى لان في النقل الى اسفله من الحرج وله
ان استحقاق الحريم فيهما بنص على خلاف القياس فلا يقاس عليه والنهر ليس في معناهما لان الحاجة متحققة ثمة في الحال
الحاجة هنا موهومة باعتبار الكرى والانتفاع لا يتاتى في البير بدون الحريم وهنا يتاتى الا انه يلحقه حرج في
نقل طينه والمشي في وسط النهر فاخذنا فيه باصل القياس الا يرى ان من بنى قصرا في مفازة لا يستحق الحريم
ان كان يحتاج اليه لالقاء الكناسة لعدم ورود النص واذا ثبت الاصلان فعند النزاع الظاهر شاهد لرب
الارض عنده ولرب النهر عندهما فظهر الخلاف ولو جعلت المسئلة ابتدائية فلهما ان القول الذي اليد وهو
رب النهر لانه مستعمل لحريم النهر لاستمساك الماء في النهر والقاء الطين عليه والاستعمال يد فيقبل قوله وله
ان الحريم يشبه بالارض صورة لاستوائهما خلاف النهر ومعنى لصلاحيتهما للغرس والزرع والظاهر
لمن في يده ما هو يشبه بالمتنازع فيه ولا منازعة فيما به استمساك الماء انما المنازعة فيما وراءه مما يصلح
للغرس اقول فان قيل ما ذكر من تقرير دليل ابي حنيفة رح من ان الحاجة هنا موهومة باعتبار الكرى
لا يدل على ان النزاع فيما به استمساك الماء ايضا وليس لرب الماء ذلك ايضا عند ابي حنيفة رح فقوله ولا
منازعة فيما به استمساك الماء لا يناسبه اقول يمكن ان يجاب عنه بان فيه قولين قيل هو على
الخلاف وقيل لرب النهر وقالا كما سيجيء فاشار الى احدهما هنا وثمة الى الاخر كما اشار اليه بقوله
اي ان كان رب النهر يمسك الماء نهره به ورب الارض يدفع الماء بالحريم عن ارضه فقد استويا في استعمال الحريم
ويرجح رب الارض من الوجه الذي مر ولكن ليس له ان يهدم لرب النهر حق حفظ الماء في نهره فلا يبطل حقه
بهدمه كحائط لرجل ولاخر عليه جذوع ليس لرب الحائط ان يهدم الحائط رعاية لحق رب الجذوع وفي الجامع الصغير
نهر لرجل الى جنبه مسناة وارض لرجل خلف المسناة تلزقها وليس لاحدهما عليها غرس ولا طين ملقى لصاحب
النهر فادعاها كل منهما فهي لرب الارض عنده ولرب النهر عندهما فينكشف بهذا اللفظ محل الخلاف فلو كان
لاحدهما عليها ذلك فصاحب الشغل اولى وقال لانه ذو يد وثمرة الخلاف تظهر في موضعين احدهما انه لو

اذا كان على المسناة اشجار لا يدرى من غرسها فعنده الاشجار لرب الارض وعندهما لرب النهر وثانيهما
ان ولاية الغرس على المسناة لرب الارض عنده ولرب النهر عندهما واما القاء الطين فقيل هو على الخلاف
وقيل لرب النهر ذلك ما لم يفحش وهو الصحيح وان اراد ان يمر عليه رب النهر ذلك ما لم يفحش وهو الصحيح وان اراد
ان يمر عليه رب النهر فقيل على الخلاف والاشبه ان لا يمنع اذا لم يكن فيه ضرر وقال الفقيه ابو جعفر اخذ بقوله في الغرس
وبقولهما في القاء الطين وكان حريم القناة قدر ما يصلحها جعل محمد رح حريم القناة كحريم البئر في رواية قيل مذهب
ابي حنيفة رح عدم الحريم لكنه اي لا حريم لها ما لم يظهر الماء لانه نهر في التحقيق فيعتبر بالنهر الظاهر فاذا ظهر الماء على
الارض فهو كعين فوارة فيقدر حريمه بخمسمائة ذراع وكان حريم الغرس خمسة اذرع

فصل

في الشرب نصيب الماء صح قسمته بين الشركاء لان النبي عم ولم ينكره وصح دعواه بلا ارض ويورث وان
لم يتقوم كخمر لان الارث يترتب على الملك لا على المتقوم وصح ان يوصى بنفعه للتوسع في الوصية حتى جازت للمعدوم
وبالمعدوم فصح الايصاء بمنفعة الشرب وان كان مجهولا لا برقبته ولم يجز جعله مهرا او بدل صلح فيبطل الصلح فان
كان عن العقود جاز العقود على الاثر ولم يجز اجارته وبيعه وهبته والتصدق به لان القبض من لوازمها
وهو غير متصور ولاشتماله على الجهالة الفاحشة ولذا لا يجوز الايصاء برقبته ولان تمليك غير المتقوم لا يجوز
والشرب غير متقوم حتى لو سقى به غيره لا يضمن ولا يصلح مهرا لم يكن ماء الاودية عمد والانهار العظام كدجلة
ملكا لاحد فيشترك الكل فيه في عموم المنافع ككرى نهر وشقه ونصب رحى بلا ضرر عامة لقوله عم الناس شركاء في
ثلث في الماء والكلاء والنار ويشترك الكل في الشفعة فقط في الانهار المملوكة وبئر وحوض لانه لو سقى به ارض
غير المالك مثلا لتضرر المالك والشفعة شرب بني آدم والبهائم وان خيف تخريب النهر بسقي دواب كثيرة
ليس له ذلك ولا سقى ارضه ونخله من نهر غيره وقناته وبئره الا باذنه وله سقي شجر او خضر في داره حملا
بجرار في الاصح ولو كان نحو النهر والحوض والبئر في ملك رجل صح منع غيره من الدخول اليه فلو لم يجد المحتاج
غيره من الماء خلاه المالك ليدخل ليشرب او اخرج الماء اليه وان لم يخله ولم يخرج اليه وخاف العطش
قاتل المانع بسلاح لان عمر رضي الله تع عنه لما روي ان قوما وردوا ماء فسألوا اهله ان يدلوهم على البئر
فابوا فذكروا ذلك عند عمر رضي الله تعالى عنه فقال هلا وضعتم فيهم السلاح قيل بعضا لانه كتعزير ولو
منعه في محرز يقاتل بغير سلاح كطعام عنده فانه في حالة المخمصة كالماء المحرز بالاناء في الاباحة والقتال بغير سلاح
والضمان لملكه فلا يؤخذ من المحرز عند عدم الفروغ الا برضاه وكرى نهر غير مملوك من بيت المال ولو كان
بيت المال خاليا عن المال يجبر الناس على الكرى وكرى النهر المملوك من مال الشركاء لا من مال اهل الشفعة
فهو اما ان يكون مملوكا للعامة وبلغ او لجماعة مخصوصة ويجبر الابي في الاول وقال وقيل في الثاني لا يجبر لانه ضرر
الرجوع عليه لان الكرى بامر القاضي لكونه معلوما ومؤنة كريه جاوز ارضه مرفوعة عنه عند ابي حنيفة رضي الله
عنه اي كرى النهر المشترك على الشركاء فاذا جاوز الكرى ارض واحد منهم فهو برئ من مؤنة الكرى عنده
لا عندهما مثلا ان الشركاء عشرة فمؤنته في اول النهر على كلهم اعشارا فاذا جاوز الكرى ارض احدهم يكون
المؤنة على الباقين اتساعا الى ان جاوز ارضا آخر ثم يكون على الباقين اثمانا وعلى هذا الى آخره وعندهما

المؤنة عليهم اعتبارا من اول النهر الى آخره لان لرب الاعلى حقا في اسفل النهر ليتسبيل الفاضل من الماء فانه لو انسد
فاض الماء على ارضه فيفسد زرعه فتبين ان كلا ينتفع بالنهر من اوله الى آخره وله ان الغرض من الكري الانتفاع
بالسقي وقد حصل لصاحب الاعلى واما صاحب الاسفل فيحتاج الى كري الاعلى ليسيل الماء اليه وليس على الاعلى
اصلاح في الاسفل ليتسبيل الفاضل كما اذا كان له مسيل على سطح غيره مع انه يمكنه دفع الماء عن ارضه بسده من
اعلاه فلا يفيض على ارضه ولو جرى نهره بارض غيره ليس له منعه اما لان المجرى ملك صاحب الماء او باستعماله
حتى لو اختلفا حلف رب النهر او لان الاجراء حقه فان لم يكن المجرى بينا ولا الماء جاريا فيه برهن صاحب الماء
على ان النهر ملكه فان برهن قضي له وان لم يكن له بينة على اصل النهر انه ملكه وبرهن على انه قد كان مجراه في هذا
النهر ليسوقه الى ارضه ليسقيها منه قضي له لانهم شهدوا له بحق مستحق في هذا النهر وهو المجرى وعلى هذا المصب في
نهر او على سطح او ميزاب او ممر في دار غيره فحكم الاختلاف فيها نظيره في الشرب ولو اختصموا في الشرب اخذ كل
منهم بقدر ارضه لتفاوت الحاجة بقلة الاراضي وكثرتها فالظاهر ان حق كل منهم من الشرب بقدر ارضه وبقدر
حاجته وهذا بخلاف ضد الطريق اذا اختصم فيه الشركاء فانهم يستوون ولا يعتبر سعة الدار وضيقها اذ الغرض ثمة التطرق
وهو لا يتفاوت بوسعة الدار وضيقها بخلاف الشرب ولا يغير النهر احدهم عما كان بنصب رحى وغيره الا برضا الشركاء
الا اذا تصرف في ارضه بلا ضرر فمنع الاعلى منهم من سكر النهر وان لم يشرب بدون سكره الا برضاهم ومنع كل منهم
من شق نهر منه ونصب رحى او دالية او جسر عليه بلا اذن شركائه الا رحى وضع في ملكه بان يكون بطن النهر وجانباه
ملكا له ومن آخر حق التسييل لا يضر بالنهر ولا بالماء ومنع من توسيع فم النهر ومنع من القسمة بالايام [illegible]
وقد كانت القسمة بالكوى جمع كوة وهي روزن البيت استعيرت للثقب الذي ينقب في الخشب ليجري الماء فيها الى
المزارع والجداول وانما منع لان القديم يترك على قدمه لا يزيد كوة وان كان لا يضر بالباقين ومنع من سوق
شربه الى ارض له اخرى ليس لها من هذا النهر شرب لانه اذا تقادم العهد يستدل به على انه حق تلك الارض ولو ملأ ارضه
ماء فنزلت ارض جاره وغرقت لا يضمن وكذا لو سقى ارضه من شرب غيره لا يضمن وقيل يضمن لو سرق ماء فسقى
به ارضه وكرمه يطيب له ما خرج كمن غصب شعيرا وسمن به دابته فان ما زاد في الدابة يطيب له وعليه الشعير لما

كتاب المزارعة

عقد على زرع بجزء خارج وهي باطلة عند ابي حنيفة رح لانه عليه السلام نهى عن المخابرة
وهي مزارعة الارض على الثلث او الربع ولمعنى قفيز الطحان وهو ان يستأجر رجلا او ثورا ليطحن هذه الحنطة
بقفيز من دقيقها وقد نهى النبي عليه السلام عنه وكان قضية خيبر خراج مقاسمة وهو اخذ بعض الخارج كنصف
او ربع ويكون الارض للزراع اي لم يكن الارض للمسلمين بل من على اهلها بها فوضع عليهم خراج المقاسمة
جوزاها وبه يفتى ومعاملة للنخيل لانه عم دفع نخيل خيبر الى اهلها معاملة وارضها مزارعة على نصف ما لم يخرج من
ثمرة او زرع ومضاربة فان العمل فيها من احدهما والمال من الآخر وما يحصل من الربح بينهما على العمل والى [illegible]
لحاجتهما الى ذلك وكذلك المزارعة من احدهما المال ومن الآخر العمل فيصح للحاجة لانه قد يكون له ارض ولا يهتدي
الى العمل وقد يكون مهتديا ولا يكون له ارض فمست الحاجة كالمضاربة وعرف الصحابة والتابعون وال
الصالحون عملوا بذلك الى يومنا هذا بلا نكير ضد دفع حيوان كغنم ودجاجة ودود قز بنصف الاولاد والابريسم

الابريسم فان تلك الزوائد متولدة من العين ولا اثر لعمل الراعي والحافظ فيها وانما يحصل الزيادة بالعلف والسقي
والحيوان يباشرهما باختياره فلم تتحقق الشركة مع انه ليس في ذلك العقد عرف ظاهر واما هنا فلعمل الزراع اثر في
تحصيل الخارج والعرف ظاهر في عامة البلدان فافترقا بخيرنا ولو بلا تبعية المساقاة والنخل وانما يجوز عنده
على الارض المتخللة بين النخل والكرم تبعا للمساقاة بشرط اتحاد العامل والعقد وعسر افراد الاراضي بالعمل لان الاصل
هو المضاربة والمساقاة اشبه بها من المزارعة لشركة العمل لا فيها فلم تجز المزارعة الا تبعا كوقف منقول صح
تبعا للعقار لا مستقلا وبيع شرب صح تبعا لبيع الارض اقول يلزم ان تصح عند الشافعي لو اذا كان
العمل وحده من طرف العامل والارض والبذر والبقر من الآخر فان العامل في هذه الصورة لا شركة له في الاصل
وهو المال مع انه لا يصح عنده وشرط قابلية الارض لتحصيل الغرض والعاقدين اي شرط كونهما بالغين عاقلين
وهذا الشرط لا يختص بهذا الباب بل هو شرط جميع العقود لان عقدا ما لا يصح الا من اهله وشرط التخلية بين الارض
والعامل كما في المضاربة حتى لو شرط عمل رب الارض مع المزارع تفسد وشرط شركة كل خارج اي شيوع الشركة
وبيان المدة لمعرفة قدر المنفعة وبيان جنس البذر لمعرفة الاجارة لا بد من اعلام جنس الاجرة وبيان رب البذر
حذر النزاع لان المعقود عليه يختلف باختلافه فان البذر ان كان للعامل فالمعقود عليه منفعة الارض وان
كان لرب الارض فالمعقود عليه منفعة العامل فلا بد من بيان المعقود عليه لان الجهالة تفضي الى النزاع وبيان
حظ الآخر لان الحاصل تبع للبذر فلا بد من بيان حظ الآخر فلو شرطا لاحدهما قفزانا مسماة او ما على الماذيانات
جمع الماذيان وهو فوق الساقية وقيل ما يجتمع فيها السيل ثم يسقى منه الارض والسواقي جمع ساقية وهي
فوق الجدول دون النهر او رفع البذر او الخراج فسد لجواز ان لا يحصل الآخر شيء فينقطع الشركة هذا اذا
كان الخراج موظفا اما اذا كان مقاسمة كالربع والخمس فلا يفسد العقد كما شرط رفع العشر لان هذا لا يفضي الى
قطع الشركة ولو كانت الارض وحدها او مع بذر او العمل وحده لاحدهما والباقي للآخر صح فكان رب الارض
آجر الارض في الصورة الاولى او استأجر العامل في الآخرتين فصح لانه غير ما ذكر الا اذا التزم احدهما البذر
وحده او الارض مع البقر تجوز ابو يوسف في رواية للعرف ولهما ان الشرع لم يرد به اعلم ان الصور
كلها سبعة وجائزها الوفاقية ثلثة وهي الارض والباقي والآخر العمل والباقي والثالث الارض و
البذر والباقي وبقيت الاربعة والاثنان فيها جائزان عند ابي يوسف رح احدهما البذر والباقي والآخر
البذر والعمل والباقي والصورتان الباقيتان فاسدتان وفاقا احدهما البذر والبقر والباقي
ثانيهما البقر والباقي فلو صح العقد كان الخارج على الشرط ولو لم يخرج شيء فلا شيء للعامل ولو فسد كان
الخارج لرب البذر واخذ الآخر اجر مثله ولم يزد على المسمى عند س لرضاه بسقوط الزيادة اطلقه
لانه في الشركة حيث قال يحكم ابو يوسف رحمه الله للمعين باجر مثله غير متجاوز به نصف الثمن لرضاه واطلقه
محمد رح لان الرضا بالمجهول لغو ولو كان البذر في الفاسد للعامل تصدق بفضل بذره لخبثه لكن في الفضل
الحاصل بارض غيره لان النماء حصل من البذر وخرج من الارض والارض غير مملوكة فاثر في خبث ما يخرج
منه فما سلم له بعوض طاب له وما لا عوض له تصدق به بعد دفع اجر مثل الارض منه ولو شرط تبنه لرب البذر

والحب بينهما صح اذ يوافق حكم العقد بخلاف من لا بذر له فيفسد لو شرطه له لافضائه الى قطع الشركة ربما يصيبه آفة فلا ينعقد الحب ولا يخرج الا التبن فيوفر به انه لو شرط التبن لاحدهما والحب للآخر يبطل وكذا لو شرط بذره تنصيف التبن والحب لاحدهما يبطل مع ان من لا بذر له لا يستحقه الا بشرط فيفسد لان العقد لا يقتضيه فلم يوافق العقد بخلاف رب البذر فان شرطه له يوافق العقد حتى لو سكتا عن التبن اخذه رب البذر لنماء ملكه وقيل بينهما للعرف ويجبر الآبي على المضي الا رب البذر لتضرره باتلاف بذره والانسان لا يجبر على اتلاف ماله وعن الثاني انه لا يجبر مطلقا ولو ابى رب البذر والارض وقد كرب العامل فلا شيء له حكما ويسترضى ديانة ويبطلها بموت احدهما لما في الاجارة من ان عقد المنفعة ينعقد شيئا فشيئا فيكون لبقائه حكم الابتداء فينفسخ بموت احدهما لان العقد لا يورث عندنا خلافا لهم وتفسخ بالاعذار كالاجارة فتنفسخ بدين فحوج الى بيع الارض لو لم يزرع اما لو زرع العامل الارض الا انه لم ينبت لا فيما نبت بعد فان فيه اختلاف المشايخ وكان الشيخ ابو بكر يقول له البيع لانه ليس لرب البذر في الارض عين مال قائم لان التبذير استهلاك وكان الشيخ ابو الحسن الحافظ يقول ليس له البيع لان التبذير استنماء وليس باستهلاك ولو نبت الزرع ولم يستحصد لم يبع الارض بالدين حتى يستحصد الزرع اذ في البيع ابطال حق المزارع والتأخير اهون من الابطال كذا في النهاية فلو مضى المدة ولم يدرك الزرع كان على المزارع اجر مثل حظه لـ الارض للآخر وعليهما النفقة بالحصة الى ان يبلغ الزرع كاجر الحصاد والدياس والرفاع والتذرية فانه عليهما اذ الاصل ان ما قبل ادراكه الى تمام المدة على العامل وما بعده قبل القسمة فعليهما وما بعد القسمة فعلى كل منهما بقدر حظه فلو شرطا ما بعد ادراكه من اجر الحصاد ونحوه على العامل فسد العقد بخيره سهم محمد رواية للعرف وبه يفتى

فصل لو ردد حظ العامل بترديد عمله زمانا بان قال مثلا ان زرعت هذه الارض في شهر رجب فلك نصف الخارج وان زرعتها بعد رجب فلك ثلث الخارج فالشرط الاول صحيح لا الثاني عند ابي حنيفة رح تفريعا على تقرير جواز المزارعة وقالا صحيح وهذه المسألة قد مر نظيرها في الاجارة فليطلب دليلها ثمة ولو ادعى العامل شرط زيادة في حظه على النصف وانكره الآخر وهو قبل العمل فالقول للآخر عند ابي حنيفة رح وقالا للعامل لما مر في السلم فيما لو اختلفا في الاجل اي لو ادعاه المسلم فيه وانكره رب السلم فالقول للمسلم اليه عند ابي حنيفة رح لانه يدعي صحة العقد وقالا لرب السلم لانه ينكر حقا عليه اي التأجيل وهو غير متعنت فكذلك هنا القول لمنكر الشرط عنده لانه يدعي الصحة وعندهما القول للعامل لانه ينكر حقا عليه وهو العمل بدون ذلك الشرط وهو غير متعنت في الانكار فلو اختلفا كذلك بعد العمل كان القول لرب الارض وفاقا لانه يدعي الصحة وينكر الزيادة والعامل لما فرغ من العمل لم يبق لانكار العمل معنى والاصل صحة العقد واما قبل العمل فكان يمتنع من العمل فكان لانكاره معنى ولو شرطا ثلثه للعامل وثلثه لما دونه المديون بلا عمل فحظه لرب البذر عند ابي حنيفة رح كما لو شرط لاجنبي وقالا للعامل فكانه شرطه له اذ يملك اكتسابه عندهما لا عنده فكان اجنبيا عنده وقول ابي حنيفة رح تفريع على قول من يجيز المزارعة والا فلا مزارعة عند ابي حنيفة رح ولو اخذ ارضه فشرط لاحدهما ثلثه وللآخر حزان او دراهم مسماة فالفساد سار عنده الى

آخر رح وبيع القن صح عندهما لان تفصيل الثمن كتعدد الصفقة وهنا ايضا تفصيل الشرط كتعدد الصفقة ولو زرعها غصبا كان له الخارج وعليه العشر والخراج ولو نقصت الارض فضمن الغاصب نقصانها فهما اي العشر والخراج على ربها مطلقا عند ابي حنيفة رح اي سواء كان ضمانه اكثر من الخراج او اقل كاجارة الارض وقالا عشرها على غاصبها مطلقا لان الخارج له ويتعلق العشر بالخارج وخراجه عليه بلا ضمان اي لو كان الضمان اقل من الخراج فالخراج على الغاصب وليس عليه ضمان النقصان والا اي ان لم يكن ضمان النقصان اقل بان كان مساويا او اكثر من الخراج فعلى رب الارض خراجها لانه كالاجر لرب الارض لان له تضمين نقصان الارض و لو تزوج على ان تزرع هي ارضه بالنصف ببذرها صح النكاح وفسد المزارعة لانه مزارعة شرط فيه النكاح او نكاح شرط فيه المزارعة والمزارعة تبطل بالشروط الفاسدة دون النكاح واذا صح النكاح فجعل ابو يوسف رح مهرها نصف اجر مثل ارضه ان دخل بها او مات عنها وربع اجر مثل ارضه ان طلقها قبل الدخول والخارج كله لها لكونه نماء بذرها وعليها له اجر مثل ارضه وقال محمد لها نصف اجر مثل الارض مهرا فيتقاصان به وتدفع اليه نصف الاجر الآخر وهذا لان صيرها منافع ارضه مقابلة بمنافع بضعها وهو معلوم بتنصيف الخارج وهو مجهول جهالة فاحشة فيقسم منافع ارضه على المعلوم والمجهول نصفين كما لو قال وقفت هذه الدار على فلان ومن يولد لزيد من الاولاد وبعدهم على الفقراء يكون لفلان المعلوم نصفها واذا صار نصف منافع الارض مقابلا بالبضع كان هو المهر فقط واوجب محمد مهر مثلها لو دخل بها او مات عنها والمتعة لو طلقها قبل الدخول لانه قابل بمنافع ارضه منافع بضعها ونصف الخارج ونصف الخارج مجهول فصار المسمى مجهولا فلم يصح التسمية فيصار الى مهر المثل لكن لا يزاد على اجر مثل ارضه لانها رضيت بان يكون بعض منافع الارض مهرا لها فاولى ان ترضى بالكل فان كان مهر المثل مساويا للاجرة او اكثر وقع المقاصة ولو كان مهر مثلها اقل فعليها ان تدفع اليه قدر النقصان ويسلم لها الخارج كله ولو تزوجها على ان يكون هو العامل في ارضها ببذرها جعل ابو يوسف رح مهرها نصف اجر مثل عمله لا مهر مثلها لما مر من جهل المسمى عند محمد رح والتنصيف عند ابي يوسف رح لانه قابل منافع بدنه بمنافع بضعها ونصف الخارج الى اخر ما مر وقال محمد رح لها مهر مثلها لما مر من تقرير بطلان التسمية بالجهالة لكن لا يزاد على اجر الزوج وللزوج عليها اجر مثله فيتقاصان كما مر او على ان تزرع هي ارضه ببذره او يزرع هو ارضها ببذره يجب مهر مثلها وفاقا والفرق لابي يوسف رح ان المزارعة لما فسدت كان الخارج كله لرب البذر وهو في هاتين الصورتين للزوج لانه نماء ملكه فكان نصف الحاصل مقابلا بمنافع بضعها وهو مجهول جهالة فاحشة فبطلت التسمية فوجب مهر المثل وفي الاوليين المقابل بمنافع بضعها هو نصف منافع ارضه او بدنه وانه معلوم فافترقا واليه اشار بقوله لجهل نصف الخارج فقوبل ببضعها وبمنافع ارضها في المسألة الاخيرة وقوبل ببضعها ومنافعها في المسألة التي قبلها والنصف مجهول

فصل عن بعضهم ان المزارعة بغير بيان المدة تجوز كالمعاملة ويقع على زرع واحد وبه اخذ ابو الليث وقال انما شرط اهل الكوفة بيان المدة لان وقت المزارعة عندهم متفاوت وابتداؤها وانتهاؤها مجهول ووقت المساقاة

معلوم فيجوز والمساقاة وتقع على الثمرة الاولى بخلاف المزارعة واما في بلادنا فوقت المزارعة معلوم
ايضا ولو دفع ارضه خمسمائة سنة فهي فاسدة وعن ابي يوسف رح يصح شرط الحصاد والجمع على المزارع
وكذا التذرية والحمل الى رب بيت الارض وجوزه مشايخ بلخ اخذا بقول ابي يوسف رح واذا شرط الثلث
السرقين على احدهما اختلف في فسادها واشتراط الدولاب او الدالية على احدهما كشرط البقر على
احدهما فيعتبر به صحة وفسادا ولو غصب ارضا فزرعها برا واختصما والبذر لم ينبت فان شاء
تركها حتى ينبت ثم يأمر بقلع زرعه وان شاء اعطاه قيمة ما زاد البذر بان يقوم الارض بالبذر
وبدونه والمختار انه يضمن قيمة بذره مبذورا في ارض غيره ولو زرع شعيرا في ارضه ثم زرع عليه
آخر برا بغير اذن الاول فنبتا جميعا فالكل لصاحب البر وعليه لصاحب الشعير ما زاد الشعير يقوم الارض
مزروعة وغير مزروعة ولو زرع برا ولم ينبت بذر آخر فيها شعيرا ثم سقى رب الارض فنبت الزرع
فعلى صاحب الشعير قيمة بر مبذور في الارض ثم على رب الارض قيمة البر والشعير مخلوطا مبذورا لانه استهلكهما
بالسقي ولو زرع ارض نفسه فزرع آخر فيها وسقى الارض او فيها قبل ان ينبت زرع مالك الارض
فنبت يكون للآخر عند ابي حنيفة رح وعليه للاول قيمة بذره فلو بذر زرع المالك فيها نابتة وقلب
الارض قبل ان ينبت او سقاها فما نبت من البذر كلها له وعليه للغاصب مثل بذره فلو زرع
المالك فيها نابتة وقلب الارض قبل ان ينبتا او سقاها فما نبت من البذر كلها له وعليه للغاصب مبذورا
في الارض غيره هذا اذا لم يكن الزرع نابتا اما اذا نبت زرع المالك ثم زرع آخر فان لم يقلب و
نبت فالحكم كما ذكرنا وان قلب فان كان الثاني بحر مرة اخرى فكذلك وان كان لا ينبت فالزرع
للثاني وعليه للاول قيمة زرعه نابتا المزارع لو رفع الزرع وكان يتناثر في الارض فنبت زرع آخر
فهو بين الاكار وبين رب الارض ولكن يجب ان يتصدق الاكار بالفضل من نصيبه ولو نبت بسقي
رب الارض فهو له فيضمن الحب لو له قيمة والا فلا ولو نبت بسقي الاجنبي كان متطوعا فالزرع
بين المزارع وبين رب الارض ما شرطا هذا جواب ابي الليث وقال ابو جعفر لو ارتفع الزرع
فتناثرت الحبات فسقيا او سقى احدهما فنبت يكون كله للساقي لانه بالسقي صار مستهلكا
حتى لو سقته السماء او نبت بغير سقي يكون مشتركا بينهما ولو كان لرجل نواة الخوخ في ارض رجل
فنبت منها شجرة تكون لرب الارض اذ لا قيمة للنواة وكذا الخوخة اذ الشجرة تنبت من النواة
واما لحمها فيفسد ولو كان له شجرة فنبت من عروقها شجرة في ارض آخر فلو نبتت بسقي رب الارض
فهي له ولو نبتت بنفسها فهي لرب الشجرة ان صدقه رب الارض انها من شجرته وان كذبه فالقول له
ولو دفع الارض مع الزرع مدة هي مزارعة بالنصف ليحفظ ويحصد لا يجوز ولذا كان بقر المالك
في يد الاكار فبعث الى السرح فضاع لا يضمن هو ولا الراعي والبقر المستعار والمستأجر على هذا وقد اضطربت
الروايات عن المشايخ في هذه المسئلة فينبغي بهذا اذ المودع يحفظ الوديعة كما يحفظ مال نفسه
وهو يحفظ بقره في السرح فكذا بقر الوديعة كتاب المساقاة دفع بجزء من الثمر كمزارعة وهي باطلة

باطلة عند ابي حنيفة رح لانه عم نهى عن المخابرة وهي مزارعة الارض على الثلث والربع ولمعنى قفيز الطحان وهو ان
يستأجر رجلا او ثورا ليطحن بعض طحينه بالموت خلافا لهم فان مات احدهما او مضت مدتها والثمر نيء يقوم العامل عليه او
وارثه وان كره الدافع او وارثه اي مات العامل والثمر نيء يقوم ورثة العامل عليه وان كره الدافع وان مات الدافع
يقوم العامل عليه وان كره ورثة الدافع استحسانا دفعا للضرر ولا تفسخ الا بعذر كاجارة وكون العامل مريضا لا يقدر
على العمل وسارقا يخاف على سعفه او ثمره عذر ولو دفع فضاء اي ارضا خالية مدة معلومة ليغرس ويكون الارض
والشجر بينهما لا يصح لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبل الشركة وكان الثمر والغرس لرب الارض وللآخر قيمة غرسه واجر
عمله لانه في معنى قفيز الطحان لانه استأجر ببعض ما يخرج من عمله فهو نصف البستان وانما لا يكون الغرس لصاحبه
لانه غرس برضاه ورضا صاحب الارض فصار تبعا للارض اقول فان قيل غرس باراضيهما على ان يكون
نصف الشجر له فينبغي ان لا يكون الكل لصاحب الارض اقول يمكن ان يجاب عنه بان الشركة في الارض لما فسدت
وصار كل الارض لصاحب الارض استتبع ما فيها من الشجر وحيلة الجواز ان يبيع نصف الاغراس بنصف
الارض ويستأجر صاحب الارض العامل ثلث سنين مثلا بشيء قليل في نصيب رب الارض كتاب
النكاح سنة مؤكدة او يجب تائقا وكره بخوف الجور فضله على التخلي للنوافل لانه سنة او واجب فيكون افضل
من النفل وله انه من المعاملات فترجح العبادات ومعه كما ينعقد بايجاب وقبول وهما بلفظ الماضي او احدهما
لعدم المساومة فيه ضد البيع مر في البيع كما زوجني فقالت زوجتك او قبلت ينعقد النكاح وان لم يعلما معناه
واعلم ان ما ذكر في نحو الهداية للتمثيل من قولهم زوجني ليس في الحقيقة شطر العقد بل هو توكيل وانما جعلوه احد
الشطرين لانه واسطة لكون قول الآخر شطري العقد فصح بالواحد فان الواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع فان
حقوق البيع ترجع الى العاقد واما النكاح فحقوقه ترجع الى الزوج والزوجة ووكيلهما سفير محض وينعقد بقولها لو
وبذيرفت بلا ميم بعد قولها دادي وبذيرفتي اي لو قيل خويشتن بزني بفلان دادي فقالت دادم ثم قيل للآخر
بذيرفتي فقال بذيرفت بحذف الميم صح النكاح كبيع وشراء اي لو قيل للبايع فروختي فقال فروختم ثم قيل للمشتري
خريدي صح البيع لا بقولها عند الشهود ما زن وشوييم ولم تقتصر على لفظ نكاح وتزويج بل جاز بنحو هبة وتمليك
وصدقة لامكان التجوز لان تملك رقبة المرأة سبب لتملك بضعها ومتعتها وهو حكم النكاح فصح بكل ما وضع
لتمليك عين في الحال كبيع يصح به لا باجارة في الصحيح هذا هو الضابط فلا يصح الاجارة والاعارة لانهما لم يوضعا
لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك العين لا في الحال فاللفظ الذي وضع لتمليك العين لو اطلق
ويكون القرينة دلالة على ان الموضوع غير مراد بان تكون الزوجة حرة يثبت المعنى المجازي وهو ملك المتعة
وله عدم التجوز لان التزويج للتلفيق والنكاح للضم ولا ضم ازدواج بين المالك والمملوكة اصلا ولان النكاح
يقتضي حقوقا بين الزوجين تملك المتعة وحق الوطء وغيرهما والاستمتاع بهما فلا مجاز ويجيزه تحت معناه الى جزء شائع
لاستتباع الجزء الشائع الباقي وله تغليب المحرم واجازوه ولو ثيبا وشرط الشهادة لقوله عم لا نكاح الا بشهود
وله في خلاف الستر قوله عم اعلنوا الزفاف ولو بالدف فافهم له في عدم شرطية الشهادة انه كساير العقود وشرط سماع
كل منهما لفظ الآخر اصالة او توكيلا وحضور مسلمين حرين مكلفين سامعين معا لفظهما فلا يصح ان سمعا متفرقين كما

كما اذا نكح بحضور واحد ثم غاب وحضر آخر فاعاد بحضوره وصح عند ابني الزوجين وابني احدهما لكن لا يحكم بهما ان ادعى
القريب اي لو انكح بحضور ابني الزوج يقبل شهادتهما ان ادعت هي لا ان ادعى هو ولو نكحها عند ابني الزوجة
تقبل شهادتهما لو ادعى هو لا لو ادعت هي ولم نشترط نحن الذكورة والبصر والعدالة فصح برجل وامرأتين و
باعميين وبفاسقين وبمحدودي قذف لاهلية المحدود تحملا وكذا الفاسق والمرأة وله قوله عم لا نكاح الا بولي
وشاهدي عدل وانه غير مال وفي غير الاموال لا بد عند الشافعي من الذكورة في الشهادة بدين وعن ... انه صح
بغيبين ولو كتب في كتابه اما بعد فاني تزوجت فلانة بنت فلان بن فلان بكذا من المهر وبعثه الى جماعة وقال اشهدوا
على ما في الكتاب ولم يعلموا ما في الكتاب فقرأته بين ايديهم فلما عرفته قالت فاني زوجته نفسي او قالت قبلت
ذلك او رضيت به يجوزه ابو يوسف رحمه الله لما ذكر في كتاب القاضي من ان علم الشهود بما في الكتاب شرط عندهما
لا عنده وتحقيقه ان الكتاب كالخطاب فاذا قرأته بحضرة الشهود وفيه اني تزوجت فلانة فقد وجد شطر العقد
بحضرة من الشهود بما في الكتاب على الاجمال فاذا قبلت وجد الشطر الآخر فينعقد لوجود الايجاب والقبول بحضرة
الشهود ولهما انه استشهدهم على المجهول فلا يجوز كما لا يجوز الشهادة على المجهولة والتمكن من تحصيل العلم بالمشهود
به من بعد هنا كالكتابة في الشهادة على المجهولة ثم ان الكتابة لا تقام مقام العلم ثمة فكذا هنا كما لو اشهدوا على ما
في الصك المشار اليه ولم يعلموا ما فيه ولم يخبرهم بما فيه لا يصح بالاجماع فكذا هذا ولو تزوج مسلم ذمية عند
ذميين ابطله زفر كما ان لم يسمعا كلام المسلم لا يسمع شهادة الذمي على المسلم ولهما ان شهادتهما عليها تقبل
لوضع المتعة فينعقد النكاح بشهادتهما لكن لا تقبل على المسلم لو جحده بخلاف الذمية واجراه بين الذميين
بلا شهود اقول يلزم ان لا يجوز عندهم ايضا لانهم بينا كهم احكامنا في المعاملات وهذا منها كما يجري في
ادا فضل المهر ولو امر رجلا ان يزوج صغيرته فزوجها عند رجل والاب حاضر بحضرته صح لان العقد اضيف الى الا
لاتحاد المجلس فينتقل عبارة الوكيل الى الاب فصار كان الاب عاقد والوكيل مع ذلك الرجل شاهدان ضد
غيبته ولذا لو زوج الاب كبيرته بامرها ومعه آخر صح لا لو غائبة ولو تزوجها بحضرة الابنين اختلفوا فيه
والاصح انه ينعقد

فصل في المحرمات

حرم مؤبدا بالنسب اصله وفرعه واخته وفرعها وفرع
ابيه وخالته وعمته وتحرم بنته من الزنا لقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الآية ولعدم ... منه وحرمت
مؤبدا بالمصاهرة امرأته بعقد صحيح وان لم يوطأ وبنت مدخولته وامرأة اصله وفرعه لقوله تعالى ولا تنكحوا
ما نكح آباؤكم وحلائل ابنائكم وتثبت حرمة المصاهرة بزنا للجزئية ولان المصاهرة نعمة فلا تنال بالحرام وتثبت
بلمس بشهوة ونظر الى فرجها الداخل بشهوة لانه داع الى الوقاع كالنكاح وله عدم وطء المس بشهوة عند البعض
ان تشتهي بقلبه ويتلذذ به في النساء لا يكون الا هذا واما في الرجال فعند البعض ان ينتشر الآلة او يزداد انتشارا
هو الصحيح ولو انكر الشهوة صدق لا مع انتشار الآلة وقيل تثبت المصاهرة في القبلة ما لم يظهر عدم الشهوة
ولا تثبت في المس ما لم يعلم الشهوة وتمامه المرأة في الحكم فلو مست فانزل لا تثبت في الصحيح كذا بظهور ان
المس لم يدع الى الجماع وشبهها ابو يوسف رحمه الله بوطء صغيرة لا تشتهى كعجوز لانها حرث ضدا للوطء الا
في رواية عنه اثبت بالوطء ايضا ولهما ان وطء الصغيرة لا يصلح سببا للولد وما دون تسع سنين ليست [بمشتهاة] اعلم

على الثبوت قيد الدخول بالنص سواء كانت في حجره او في حجر غيره لان ذكر الحجر خرج مخرج العادة دون الشرط ولهذا اكتفى في موضع الاحلال بنفي الدخول هداية

اعلم ان بنت تسع سنين او اكثر قد يكون مشتهاة او لا وقد لا وبذا يختلف بعظم الجثة وصغرها اما قبل ان تبلغ
التسع فالفتوى على انها ليست بمشتهاة ثم حرم برضاع ما حرم بنسب لخبر الا ام اخيه واخته فان ام الاخت والاخ
من النسب هي الام او موطوءة الاب وكل منهما حرام ولا كذلك من الرضاع وهي تشمل ثلث صور الام رضاعا
للاخ او الاخت نسبا والام نسبا للاخ والاخت رضاعا والام رضاعا للاخ او الاخت رضاعا واخت ولده
فان اخت البنت او الابن نسبا اما البنت واما ربيبة له فقد حلت امها وكل منهما حرام ولا كذلك من الرضاع وجدة
ولده فان جدة الابن نسبا ام موطوءته ولا كذلك من الرضاع وام عمه وعمته وام خاله وخالته فان ام هؤلاء
موطوءة الجد الصحيح او الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع ولا تنفك الصور الثلث في جميع ما ذكر وكل اخت اخيه
رضاعا كما تحل نسبا كاخ من الاب له اخت من امه تحل لاخيه من ابيه والى تعليل هذه المسائل اشار
بقوله لم يتحقق في النسبي بمصاهرة لا بنسب وحرم الجمع بين امرأتين ايتهما فرضت ذكرا حرم له تزوج الاخرى
تحرز قطع الرحم بالمحرم فاجاز الجمع بينها وبين زوجة ابيها لحل احد الطرفين فان زوجة ابيها لو فرضت
ذكرا لا حرم له التزوج ببنت الزوج بخلاف العكس ولم يحرم احد الطرفين والحاصل ان مانع الجمع عندنا حرمة كل
واحد من الطرفين على الآخر وعند زفر حرمة الطرف الواحد يكفي للمنع وحرم الجمع بين الاختين
نكاحا ووطئا بملك يمين لقوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين فلو تزوج اخت امته الموطوءة لا يطأ احدهما
حتى يحرم عليه الاخرى اي صح نكاحها لا وطؤها الا بازالة الملك من كل امته او بعضها او بالتزويج وكذا
لا يحل وطء امته الا بان يحرم عليه وطء المنكوحة ولو تزوج الاختين في عقدين ولم يدر الاول فلم يدخل
بواحدة منهما فرق بينه وبينهما فلو قالت كل لم ندر الاول فلا شيء لهما ما لم تصطلحا لان المحكوم له مجهول فلا بد من
الدعوى او الاصطلاح فلو اصطلحتا بان قالتا انا استحققنا نصف المهر فاحكم بيننا بالحق ولنا على المهر
فهذا الحق لا يعدونا فنصطلح على اخذ نصف المهر فيقضي القاضي لو لم تدعيا اولية بينة اولا اخذتا اقل نصفي
مهريهما بتعيين الاقل فينقسم ذلك النصف لعدم الترجيح وهذا لان النكاح الاخير باطل غير موجب المهر
والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاولى قبل الوطء فيجب نصف المهر ولا يدرى اي طلق هو فنصف بينهما او فيما
لو برهنت كل واحدة كل واحدة على السبق فعليه نصف المهر بالاتفاق في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه
لا شيء عليه لتعذر القضاء بجهالة المقضي له وعن محمد انه يجب عليه مهر تام بينهما لانه متيقن بصحة نكاح
احدهما والنكاح الصحيح يوجب كمال المهر كذا في الكافي اقول النكاح الصحيح انما يوجب كمال المهر
لو دخل بها او مات قبل التفريق والكلام فيما قبل الدخول ولذا وجب نصف المهر بينهما كمال المهر في صورة
الاصطلاح وكذا في صورة ادعاء الاولية بلا بينة فالاولى ان يعلل بان كل واحدة منهما لو برهنت استحقت
نصف المهر فلزم كمال المهر بينهما نصفين وحل للحر اربع فقط لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلث
ورباع والتنصيص للعبد ولم يستو لتفاوت النعم بتفاوت الاحوال كالنعمة اي كما نصف تعزيره وحده و
لذا حل التسع للنبي عم ولانه تحرم في خواص الآدمي كبيع وشراء وتحرم نحو اخت معتدته ولو باينا كرجعي

ع ر هو قوله عم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الحديث
ومنها الثلث من الام تحل لاخ

احتياطا لبقاء النكاح من وجه لفراش ونفقة حتى يثبت ولدها وله بطلان النكاح بالكلية ولذا يحد بوطئها عالما
حرمتها ومعه كعدة ام ولده تمنع من نكاح اختها عنده كحرة لقوة فراشها بعد عتقها حتى لم ينتف نسب ولدها
بمجرد نفيه حتى يثبت على النفي وما لا يمنع من وطئها لا من نكاحها كما لو تزوج اخت ام ولده قبل عتقها صح النكاح
وليس له وطء احديهما حتى يحرم عليه الاخرى وجوزنا اربعا في عدة ام ولده كما قبل عتقها وله اختها وعدة النكاح
ولو اخبر باخبارها بانقضاء عدتها فانكرت صدقها في صحة حتى جاز له التزوج باختها وباربع سواها عددا
كما لم يبطل حقها بخبره وله بقاء العدة لبقاء النفقة وصح الكتابية لقوله تعالى ما طاب لكم مطلقا ولذا يجوز نكح للحرة
ولعفيفة ومع طول الحرة وفهم قوله تعالى فمن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت ايمانكم
فتياتكم المؤمنات ويجوز نكح الاربع من الاماء لا امة وله قدر الضرورة ويجوز نكح امة ابنه لملكه لصحة وطئه فلذا
امة مكاتبة حيث لا يصح للمكاتب وطء الامة لثبوت حق الملك فيها للمولى بخلاف امة الابن حيث لا للابن وطئها
فافترقا ولهم قوله عم انت ومالك لابيك ويجوز نكح الامة على الحرة مطلقا وصح عكسه لقوله عم لا تنكح الامة
على الحرة وتنكح الحرة على الامة وقال الشافعي رح يجوز للعبد ان يتزوج الامة على الحرة لانه لا يلزم تعريض الجزء
على الرق لان جزء الرقيق [illegible] الاول وكذا جوزه برضاء الحرة لان المنع لحقها لا للجمع وهي في عدة حرة من باين
حرام عند ابي حنيفة رح لبقاء النكاح من وجه ولهما وله زوال ملكه الا يرى انه لو حلف لا يتزوج عليها فابانها
ثم تزوج باخرى في عدتها لا يحنث وحرم نكاح امة لتعذر ابانات الثابت اقول هذا بناء على ما ذكره فخر
الاسلام من الشرع انه لو شرى امة يتزوجها احتياطا وعند نفاة القياس يجوز نكاح امة واستدلوا بقوله تعالى
فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله تعالى فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات وحجتنا قوله تعالى وانكحوا الايامى
منكم والصالحين من عبادكم وامائكم فانه تعالى خاطب المولى بانكاح الاماء لا بنكاحهن وسيدة لقلب الوضع والمجوسية
لقوله عم غير ناكحي نسائهم ولو وثنية وصابية مشركة لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن اعلم ان نكاح
الصابية يحل عند ابي حنيفة رح لا عندهما فقيل هذا الخلاف بناء تفسير الصابئة فزعم ابو حنيفة رح ان الصابي من
اهل الكتاب فان كان كذلك يجوز نكاح الصابية وهما زعما انه من عبدة الكواكب ولا كتاب لهم فلو كان
كذلك لا يحل نكاحها فصح نكاح الصابية المؤمنة بنبي المقرة بكتاب ولا يصح نكاح صابية عابدة كواكب لا كتاب
لها والحبلى من الزنا التي يثبت نسب حملها ولو حبلته ام ولده لو تزوج حبلته حاملا بطل النكاح لان حملها ثابت
النسب وانما ذكره لانه قد يشتبه ان ولدها ثابت النسب او لا فلا يعلم حكم نكاحها فبينه وقوله ولذا قال
كذلك لان الحامل التي يثبت حملها اما منكوحة او موطوءة والمنكوحة هي الفراش القوي ولدفع توهم اختصاص
هذا الحكم بالفراش القوي قال يبطل نكاح الحامل ولئن ظهر الفراش غير قوي يحرم شرعا الحامل من الزنا حرم
الحمل لم يجز اسقاط وهما وطئها لصيانة الماء وكراهة الزاني وحل وطئها لو نكحها رايتها الذي حبلت منه ولو نكح
وطئها شيد [illegible] واجازة وطئها زان حل للزوج وطئها ولا يجب عليه الاستبراء وبطل المتعة لنهيه عم اجماع وزفر
ابطلنا الموقت لانه متعة معنى وله انه نكاح بشرط فيبطل شرطه فقط ويجوز نكح الشغار لوجوب [illegible] العقد بنجب.

بنجب مهر المثل لفساد المسمى لم يصح مهرا ولهم نهيه عم عنه ولو تزوجها بخيار بطل الخيار لا العقد اذ اثره في عدم
الرضاء ولا تؤثر فيها كهزل لقوله عم ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق فيصح مهرها
وله ان شرط الخيار توقيت لو ترتب عليه حكم النكاح من وقت العقد كالوطء وغيره الى زمان الاخبار رد
احدهما الامضاء ولو لم يترتب فبطلا يجوز نكح تزوج محرم ومحرمة لفعله عم كذا لا وطء ولهم قوله عليه السلام
لا ينكح المحرم ولا ينكح والخلاف المذكور نكاح المحرم ولبنه صح مضمومة بمحرم الزوج والمسمى كله للمضمومة عند ابي
حنيفة رح لانه بدل عقد المضمومة لعدم صحة الاخرى وقالا لها حظ مهر مثلها لمقابلة لها ومعها الثاني فرق رحمه الله
ولم يأمروا بمهر مثلها اقول يشكل مذهب ابي حنيفة رحمه الله لتمكن جمع قنة ومدبرة في البيع حيث
صح في قنة بحصته لا بكل الثمن ولا يجاب بان المدبر دخل في العقد كما مر في البيوع فاعتبر له الحصة بخلاف
المحرم فانها لم تدخل اصلا فلم يعتبر لها الحصة لانا نقول على هذا ينبغي ان يصح البيع في قنة بكل الثمن
عند ابي حنيفة رح لو جمع بينه وبين حر لانه لا يدخل اصلا كما تقدم فلا حصة له فلا جهالة له مع انه لا يصح عنده
اصلا هو يطأ امرأة برهنت عليه انه تزوجها فقضى به ولم يتزوجها لنفاذ القضاء ظاهرا وباطنا لاثر علي
رضي الله تعالى عنه حيث قال في مثل هذه القضية شاهداك زوجاك ولان العقد يقدم قضاء
تصحيحا للحكم معنا واذا زور حجة ظاهرا لا باطنا فينفذ حكم الحجة كذلك ظاهرا لا باطنا كحكم بنكاح منكوحة الغير او
معتدته فانه لا يحل به الوطء فكذا هذا ومعها منكر يصدق منكر اصل النكاح ومدعي صحة الاصل انهما لو اختلفا في
وجود النكاح يصدق المنكر ولو اتفقا في وجوده واختلفا في صحته فالقول لمدعي الصحة فلو ادعاها الزوج فلا
تفريق ولو ادعتها المرأة فرق بينهما عملا بزعم الرجل ويجب المهر والعدة بعد الدخول كذا في الوجيز والقنية وذكر
في الخلاصة انها لو انكرت مضي العدة او وطء الزوج الثاني وكذبها الاول بعد تزوجه صدقت المرأة لو جاهلة بشرائط
الحل ولا تصدق لو عالمة بها فذكر فيها ايضا انها لو انكرت تزوج الاخر وكذبها الاول بعد تزوجه بها القول
المرأة وذكر انها تصدق في انكار التزوج لا العدة لمضيها لا يعرف الا بقولها فجعل اقدامها اقرار الضرورة
ضد النكاح لانه يمكن الوقوف عليه فلم يجعل اقدامها اقرارا بوجود النكاح الثاني كذا في فتاوى قاضي خان
ولو برهنت على ثلث تطليقات زورا وهو منكر فقضى بها فتزوجت باخر حل وطء الثاني لا عندهم وعن
ابي يوسف رح وطئها الاول سرا والثاني علانية وعن محمد رح انه يطأها الاول قبل دخول الثاني لا بعده

فصل في الاولياء والاكفاء

يجوز نكح انعقاده بعبارة المرأة حتى لو زفت الحرة البالغة العاقلة نفسها جاز لو تزوجت
غيرها بالوكالة او الولاية لخلوص حقها فينفذ ولهم النكاح لقوله عم لا نكاح الا بولي واختلال بعض صدر لانها ناقصة
العقل ولذا اوقف محمد رح نفاذه على اجازة الولي في رواية ولو فعلهم ابو يوسف رح في رواية وبه يفتى كفو
ضحك من يحتاج الى رضاها وكانت بكرا غير مستهزئة ضد بكاها بويل فانه ليس برضاء فقيل رضيت لو بكت
بدون الويل وكفى صمتها ولو استأذنها وليها الاولى او رسوله او زوجها وليها فبلغت خبرها فضحكت او
سكتت والا اي لو استأذنها غير الولي الاولى فلا بد ان تصرح بالرضاء قولا لان السكوت قد يكون لقلة
الالتفات الى غير الولي فلم يكن دليلا على غير الرضاء فقيل غير الولي كالولي في حكم السكوت للحياء من كل منهما عند

الثيب فانها لابد من رضاها قولا ولا يكفي ضحكها وصمتها ولزم فيهما اي في الاستيذان وفي بلوغ الخبر تسمية الزوج
لا المهر في الصحيح ولو استأمر فضولي فلا بد من العدد او العدالة شرط عند ابي حنيفة رح لما مر في عزل الوكيل ولو زالت بكارتها
بوثبة او حيضة او جراحة او تعنيس فهي بكر لان مصيبها اول من اصابها قيل لا ترد بهذا الزوال الى
البائع في الشراء بشرط البكارة وله زوالها وكذا لو زالت بزنا فهي في حكم البكر عند ابي حنيفة رح لتحقق الحياء الا في
هذا التكلم بالرضا ولهما الثيوبة لان مصيبها عائد لا اول من اصابها ومعهما الشافعي رح ولذا تدخل في وصية
لثيب لا بكر ضد المقدم اي التي زالت بكارتها بوثبة اي تدخل في الوصية للبكر لا للثيب ولو اختلفا في سكوتها صدقناها
لا اياه لحدوث الملك فالقول لمنكر الحادث وله عوض الرد بعد العقد فالقول لمنكر العارض وتقبل بينته
على سكوتها وان لم يعينها الزوج فهي لا تحلف عند ابي حنيفة رح بناء على انه لا تحليف في النكاح ولو ادعى تزوج
بنته فشهد ابناه وهي كبيرة يرده ابو يوسف رح شهادتهما كصغيرة للتهمة قبلها محمد رح لانها اخت لهما
ذي ولي النكاح عصبة مسلم حر بالغ عاقل بترتيب الارث وتولى الكافر على مثله تزويج صغير وصغيرة ولا
يمنع كون المتولي فاسقا وثبت لهما خيار البلوغ في غير اب وجد لقصور شفقته وشرط القضاء في الفسخ بخيار البلوغ ضد
العتق اي فسخ نكاح الامة بخيار العتق لا يحتاج الى القضاء فانه منع لزيادة الملك للزوج عليها لان اعتبار
الطلاق عندنا بالنساء فاذا اعتقت ملكها ثلث طلقات بعد ما كان بطلقتين فيكون الفسخ امتناعا عن
هذا فلا يحتاج الى القضاء ويبطل خيارها بصمتها بعد البلوغ لو علمت النكاح حال كونها بكرا ولا يبطل خياره
بصمته بعد بلوغه ما لم يرض بالنكاح ولو دلالة وكذا الثيب فلا يبطل بقيام الثيب والصبي عن المجلس بعد بلوغهما
ولا يمتد خيار البكر الى آخر المجلس ولئن جهلت بالخيار فان البكر اذا سكتت بعد البلوغ او العلم بالنكاح لعلها
لم تعلم ان لها الخيار يبطل خيارها فان الجهل ليس بعذر في حقها ضد المعتقة اي الامة اذا عتقت ولها زوج
يثبت لها الخيار وجهلها عذر لانها لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحرة فان طلب العلم فرض عليها وبالتقصير لا تعذر فان
قيل كلامنا في البكر حال بلوغها وهي قبل البلوغ غير مكلفة بالشرائع قلنا اذا راهق الصبي والصبية
فانما تجب عليهما تعلم الايمان والاحكام او يجب على وليهما التعليم ولا ينبغي ان يتركا سدى قال عم مروا ابناءكم
صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا ولم يبطل خيار الغلام والثيب بلا رضا صريحا او
دلالة ولا بقيامهما عن المجلس بخلاف البكر وتوارثا قبل الفسخ فلها كمال المهر ان كان الفسخ بعد الدخول وان
كان قبل الدخول فلا شيء لها ويسقط ابو يوسف رح خيار البلوغ في غير الاب والجد كما فيهما ولزوم النكاح
اي عدم الخيار في انكاح الحاكم رواية عن ابي حنيفة رح لتمام ولايته والخيار فيه مختار عند ابي حنيفة رح كما افتى
محمد رح لان الحاكم ادنى من الاخ حتى ليس له الولاية مع وجود الاخ فلما ثم خيار البلوغ ثابت في الاخ ففي الحاكم اولى
ولم تقصر الولاية عليهما في الصغر لقوله عليه السلام النكاح الى العصبات ولذا فهي ثابتة في النفس بكمال بل الحكم
فلا يملك غيرهما التصرف في النفس كما لا يملك التصرف في المال ولم تقصر على الاب لا قر وله ثبوتها في الاب بنص
قياس لان الولاية على الحرة باعتبار الحاجة ولا حاجة في الصغيرة لانعدام الشهوة الا ان النص وهو قوله عليه السلام
زوجوا بناتكم الاكفاء اثبت الولاية للاب والجد ليس في معناه لان الولد جزء الاب فكانت ولاية الاب عليها

عليها كولاية على نفسه والجزئية قد ضعفت للجد فلا يكون في معنى الاب ولهما تزويج الصغير والصغيرة بغبن
فاحش وبغير كفؤ عند ابي حنيفة رح لان وفور شفقتهما امارة فوائد اخر ولهما ولهم فوت النظر بتزويجهم الا الاصلح
على صغير لا بكارة لقصور عقلها ثم بلوغها ولهم قوله عم الثيب تستأمر وان البكر كمجنونة لجهلها مصالح النكاح
ولو جن الولد بعد بلوغه اعدنا ولاية ابيه للحاجة وله عدمها لترك التزوج قدرا بلوغه عاقلا والا اي ان لم
يكن عصبة فالام ثم اقاربها وذو الارحام ومولى الموالاة اولياء عند ابي حنيفة رح لتبدا الاقرب ثم الاقرب اي الام
ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة ويضطرب ابو يوسف رح يوافقه ابو يوسف رح عند الجمهور
للشفقة منهم بهم وهو رواية عن ابي حنيفة رح لما روينا من ان النكاح الى العصبات فلا ولاية لغيرهم لكن
يثبت الولاية للسلطان ونائبه كالقاضي لقوله عم السلطان ولي من لا ولي له والا اي ان لم يكن احد
ممن مر في ذكرهم فالحاكم هو الولي للخبر السلطان ولي من لا ولي له وانما يتولاه القاضي لو كتب في منشوره ان
له ولاية التزويج اي لو لم يكتب كذلك ليس للقاضي ولاية النكاح الصغير والصغيرة ما الجد اولى من الاخ عند ابي حنيفة
رح كما في المال والبنت بالكل منهما لاتحاد الواسطة رجح مع اب المجنونة على ابنها لانه اشفق وعكس لقوة الابن
عصوبة يجيز ابو يوسف رح تزويج امة طفله من قنه كعبد قنه ولهما انه لم يملك تزويج قنه اقول فانه
ان الاب له ان يزوج امة طفله لعبد قنه طفله بلا خلاف وذكر في كتاب الماذون اي الاب له تزويجها عند ابي
يوسف رح لا عندهما وبينهما منافاة اللهم الا ان يكون عنهما روايتان وبعد ما كتبت هذا رأيت في كتاب
الماذون من الكافي ما يدل على ما ذكرته فانه قال ذكر في الهداية ما يشير الى ان الاب والوصي على هذا الخلاف و
ليس كذلك فقد ذكر الحاكم في المبسوط ان للاب ان يزوج امة ابنه الصغيرة وكذلك الوصي في قولهم وكذلك
ذكر هذه المسئلة في المكاتب من غير ذكر خلاف فيحتمل ان يكون في المسئلة روايتان في رواية كما ذكره الكافي بلا
خلاف وفي رواية كما ذكر في الهداية على الخلاف ولو عقد الولي الابعد بغيبة الاقرب منقطعة اجزنا لانه كعدم لتعذر
نفعه وله حجب لبقائه وبقاء ولايته ولذا لو زوجها حيث هو صح وشرط ثبوت الولاية للابعد عدم ولاية الاقرب
الا ان الشافعي رح يقول تعذر الوصول الى حقها من جهة الاقرب مع بقاء ولايته فيزوجها السلطان
دفعا للضرر كما لو عضلها الاقرب لانه نصب لدفع الضرر ولنا ان الولاية نظرية وقدم الاقرب لان نظره اكثر
وذا بالحضور فاذا تعذر الانتفاع به بغيبته صار كالعدم وليس هذا كالعضل فانه ثمة صار ظالما في الامتناع
من ايفاء حق مستحق عليه فقام السلطان مقامه في دفع الظلم والاقرب غير ظالم في سفره خصوصا اذا سافر
للحج وقدرناها بعدم وصول القوافل اليه الا مرة في السنة لا بحيث لكانه قبل فوت الكفو بانتظاره اي لا ينتظر
الخاطب الكفو الخبر منه قيل اقل مدة السفر وبه يفتى ولم يبطل عقد الابعد بعود الاقرب للغنى عنه ولو كان الاقرب
جوالا في البلاد لا يعرف اثره او مختفيا في البلد لا يوقف عليه جعله علي السغدي كغيبة منقطعة لتعذر الوصول اليه لينتفع
برأيه فصار كميت ولم يثبتوا ولاية التزويج بالوصية ولو اقر ولي طفل ووكيل مستحق او مولى قن بنكاح اي لو ادعى
الرجل عند القاضي نكاح صغيرة او ادعت امرأة نكاح صغير فاقر الاب بذلك وقال زوجت امس فهو لم
يصدق عند ابي حنيفة رح الا ان يشهد الشهود او يكبر الصغير او الصغيرة فيصدقه وكذا اذا قال المولى زوجت

عبدي امس لم يثبت عتقه الا ببينة او بتصديق العبد وكذا وكيل الرجل او المرأة اذا اقر بالنكاح وانكر الموكل
او الموكلة لم يصدق عند ابي حنيفة رح لان هذا اقرار على الغير فلا يقبل الا ببينة او تصديق ضده امة المولى لان اقراره
على امته يقبل وقالا لانه اقرار على نفسه لان منافع بضعها له وكذا ولهما انه اقر بما له انشاؤه وهي ولاية الانشاء
قائمة فنفذ الاقرار عليهم كالمولى اقول مر في كتاب الوكالة انه اذا اعتق فقال وهو في شربة لكرى
قال امرتك لنفسك صدق مامور دفع اليه ثمنه او لا اذا اخبر عما يملك استئنافه فيصدق بلا بينة وهذا بالاجماع
فلذلم يحتج الفرق او الاتحاد في الحكم فان الوكيل في كل هذه الصورتين اخبر عما يملك انشاؤه واستئنافه كان
المدار في الكفاءة العار فتعتبر ديانة فليس الفاسق كفوا لبنت صالح وان لم يعلن عند الفضلي وعند المشايخ
الفاسق اذا لم يعلن يكون كفوا لبنت الصالح واسقطها محمد رح لان الديانة من امور الآخرة فلم تعتبر في الدنيا الا اذا
استخف بالفاسق بان يخرج مثلا سكران فيسخر به ويلعب به الصبيان فان في هذه الحالة تعتبر في الكفاءة
لتحقق العار ح وما لا يملك المهر المعجل والنفقة فليس العاجز عنهما كفوا للفقيرة واما قال للفقيرة لدفع وهم
من توهم ان الفقير كفو للفقيرة وظهر انه ليس كفوا للغنية بالطريق الاولى ويعتبر ابو يوسف رح النفقة
دون المهر المعجل في رواية لتساهل فيه لانها تعجل ابو يوسف رح الرجل يملك المهر المعجل والنفقة كفوا للغنية
الغني اذ لا ثبات للغنى اذ المال غاد ورائح ولهما التعيير وفي الحرفة روايتان عن ابي حنيفة رح واعتبرها محمد
رح لتفاخرهما يوافقه ابو يوسف رح في رواية يخالفه في اخرى لعدم لزوم الحرفة فانها كثيرا ما تترك وتنتقل
بحرفة اخرى الا ان تفحش كحرفة الحجام والنزاع والحايك والدباغ والكناس فانه ليس كفوا لعطار او بزاز
او صراف وذا في العرب لا العجم لانهم ضيعوا انسابهم قال امام البزدوي الفقيه كفو للعلوي اذ الحسب اشرف
من النسب ولم يقتصروا على الديانة لان فيه العار ولقوله عم الناس سواسية كاسنان المشط لا فضل
لعربي على العجمي انما الفضل بالتقوى وحرية فليس عبدا ومعتق كفوا للحرة اصلية ولا معتق ابوه كفوا لذات ابوين
حرين واسلاما كان ابوين فيهما كالاكثر اذ لا حاجة الى الاكثر في التعريف يلحقهما ابو يوسف رح بالطلاق في التعريف
فان تعريف الرجل بذكر ابيه يكفي عنده ولا بد من ذكر الجد عندهما كما يجيء في الدعوى فمن لم يكن مسلم ابيه كفوا لذي
اب في الاسلام وعند محمد يعتبر الكفاءة في الاسلام فقط فرق الولي بقضاء امرأة تزوجت غير كفو ما لم تلد للعار وعند
كح يبطل العقد وهو رواية عن ابي حنيفة رح وبه يفتى احتياطا اذ ليس كل ولي يحسن في المرافعة الى القاضي
ولا كل قاض يعدل فكان الاحوط سد باب التزويج ويجعل ابو يوسف رح التفريق لبعضهم باطلا فهم لو كانوا
سواء في الدرجة ونفيا لعدم تجزي رضى البعض كالقتل عندهما الا لو كان من يريد التفريق اقرب فان له التفريق
وقالا فان رضي غيره وكان نحو قبض المهر رضا لا سكوته وللولي الاعتراض عند ابي حنيفة رح لو نقصت من مهر
مثلها للعار فله ان يفرق او يتم مهرها لفقا لحقها ومعهما هم واجزنا تولي الطرفين النكاح لواحد لو ملك التصرف في النكاح
لهما بوجه اي ولاية او وكالة او اصالة من طرف لعود حقوقه الى المالك فلا تمانع ضد البيع فان حقوقه تعود الى
المباشر فيكون طالبا ومطالبا وذا لا يجوز في البيع فقوله زوجت يتضمن شطرية فلا حاجة الى القبول و
حاصله ان الواحد يصلح وكيلا في النكاح من الجانبين ووليا من الجانبين ووليا من جانب اصيلا من جانب

ابو حنيفة صح

جانب ووكيلا من جانب اصيلا من جانب ووليا من جانب ووكيلا من جانب فلا فاذا ولا يصلح فضوليا من
الجانبين او فضوليا من جانب ووليا من جانب او فضوليا من جانب واصيلا من جانب او فضوليا من جانب
ووكيلا من جانب فلا يتوقف العقد على الاجازة عندهما خلافا لابي يوسف رح واليه اشار بقوله والا اي
ان لم يملك الواحد تصرفه للطرفين اي لو كان فضوليا من الطرفين او من طرف واحد يجيز ابو يوسف رحمه الله
تولي الطرفين اي للواحد ان يعقد للطرفين ويتوقف عقده على اجازتهما مثلا اذا قال تزوجت فلانة من
فلان فلم يقبل عن الآخر قابل او قال الرجل تزوجت فلانة او قالت هي زوجت نفسي فلانا ولم يقبل عن
الآخر احد يتم ويتوقف العقد على الاجازة عند ابي يوسف رح وقالا هو باطل لان الواحد يصلح عاقدا من
الجانبين اذا كان مأمورا فكذا اذا كان بغير امره لان الواحد يصلح سفيرا عن الجانبين اذ لا يلزم التناقض في العقود
الى من عقد له ولهما ان هذا شطر عقد فلم يتوقف على ما وراء المجلس كبيع اذ التوقف انما يكون بعد تمام العقد كلا
الامور ويجيز نحو عقد فضولي لا قرانه في البيع تحمله لو امر بامرأة فانكحه بامة صح عند ابي حنيفة رح لاطلاقه و
لهما ولهم العرف ولو وكلته بتزويجها لا يتزوجها اذ المعرفة لا تدخل تحت النكرة للتضاد ولو قالت لرجل زوجني
ممن شئت فزوجها من نفسه قبل جاز وبعده يفتى لا قرمن ان المعرفة لا تدخل تحت النكرة ولو زوجها فضولي
برضاها لا ينقضه الفضولي قبل قبوله اذ ليس بوكيل ولو وكل بمعينة فزوجها بلا اذنها فنقضه الوكيل او جدد
العقد انتقض النكاح الاول لبقاء وكالته وثمرة التجديد تظهر في اختلاف المهر اقول مسألة الوكالة
بالمعينة والمسألة التي قبلها تدل على ان الواحد يجوز ان يتولى طرفي النكاح وان لم يكن التصرف لهما كما هو
قول ابي يوسف رح لما تقدم قبيل هذا التكملة في قوله والا يجيزه الخ ولم ينبهوا ان بينهما خلافا لهما احد
تزوجه اي الوكيل بالمعينة لو زوجها ثم زوج اختها لم ينتقض الاول اذا الثاني لم ينفذ لانه فضولي في اختها
ولو زوج بنته وامته منه بعقد واحد صح قبول بنته لا الامة لضمها الى الحرة ولو امر بتزويج امرأة فزوجه
امرأتين بعقد لم يصح نكاح كل منهما اما اذا زوجه بعقدين فالاول صح لا الثاني

فصل في المهر

جوزوا النكاح بنفي المهر كما ذكر لتحقق معنى النكاح وهو الضم ضد البيع وله البيع بشرط ان لا ثمن
فقوله تع ان تبتغوا باموالكم الآية فنوجب نحن مهر مثلها في صورة نفي المهر وعدم ذكر المهر بعقده لا بدخوله
لما نحن فيه قوله تع وان تبتغوا الآية وله صحة العقد بنفي المهر فلا يلزم الا بدخوله لانه لم يكن للعقد حاجة اليه
ويظهر ثمرته فيما اذا كان مهر مثلها عند العقد مغايرا لمهر مثلها عند الدخول بان تأخر الدخول عن العقد
بزمان يتفاوت به مهر المثل فيجب مهر مثلها عند العقد عندنا وعند الدخول عند الشافعي رحمه الله ولو طلقها
قبل الدخول فيما لم يسم المهر اوجبوا المتعة بحسب حال الرجل في الصحيح للفظ على في قوله تع ومتعوهن على
الموسع قدره وعلى المقتر قدره فان على للوجوب وعند الكرخي يعتبر حالها وقال ك مستحبة لانه تع علق
ذلك بالمحسنين فقال وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المحسنين ولو كانت واجبة لما علقت بهم اذ المحسن
متطوع ويجعلها درعا وخمارا وملحفة لانها اقل لبسها فتعين الاقل وعندهم ما يقدر الحاكم وعن الفقي
ما يجوز به الصلوة ولم نزد المتعة على نصف مهر مثلها كما لا تزاد على نصف المسمى اذا طلقها قبل الدخول والمسمى

اقوى من مهر المثل لانه يجب بالعقد والمسمى يجب به وبالتسمية جميعا فلما لم يجب في الاقوى اكثر من نصف المفروض
لا يجب في الاضعف بالطريق الاولى ولا تنقص عن الخمسة دراهم ولو سماه بعد العقد اي لو تزوجها ولم يسم ثم تراضيا
على تسمية ثم طلقها قبل الدخول ينصف سهم المفوض لانه حكم المفوض لاطلاق قوله تعالى وان طلقتموهن
من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم واوجبا المتعة لقيامها مقام مهر مثلها وهو الواجب
بها لان العقد انعقد موجبا لمهر المثل فلا ينقلب موجبا لشيء آخر وما سمياه فانما هو تعيين لمهر المثل ومهر المثل لا
ينتصف بل يجب فيه المتعة تراها واجبة في مفوضة طلقها ولم يطأها مستحبة في غيرها وعند الشافعي رحمه الله عليه
واجبة الا فيمن لم يطأها وسمى مهرها فلو سمى ثم طلقها بعد الدخول لا يجب المتعة عندنا لان المتعة خلف المهر فلا يجب
معه ويجب عند الشافعي في دفع الوحشة غير ان نصف المهر في غير المدخولة كالمتعة لانه ليس بازاء الانتفاع بالبضع لعدم
الدخول فتعين ان يكون كمتعة فلا يتكرر فالمفوضة بكسر الواو وفتحها هي التي فوضت بلا مهر او فوضت نفسها بلا مهر
ولم ننقص المهر عن العشرة كسرقة وقال [illegible] حقها قاليها تقدير كمثل ولم يجعلوا اقله ربع دينار ولو سمى
الاقل من العشرة فحكمها بها لا بمهر مثلها لرضاها وبقاء حق الشرع بالعشرة وله ان المسمى لم يصلح مهرا كالخمر فلزم مهر
مثلها كما في تسمية الخمر ولو سمى هو العشرة او اكثر يجب المسمى بموت احدهما او بدخوله لتاكد المسمى لانه تحقق
بالدخول تسليم البضع وبتسليمه يتاكد بدله وهو المهر كما ان الثمن يتاكد بوجوب تسليم المبيع وكذا بالموت يتقرر
النكاح ويتاكد بجميع مواجبه ودليله الارث فانه سببه اما النسب او السبب ولا نسب بينهما وكذا لا سبب سوى
النكاح فعلم به ان النكاح بينهما متقرر باق تقديرا ويجب نصفه بلا متعة بطلاق قبل دخوله لما تلونا من قوله تعالى
فنصف ما فرضتم وعملا بشبه الاتلاف والفسخ لان الطلاق شبه الفسخ لعود المعقود عليه اليها سالما فاشبه الفسخ
وشبه الاتلاف لتصرفه في ابطال ملكها والفسخ يوجب سقوط الكل والاتلاف يوجب تاكد الكل كاتلاف المبيع في يد البائع
فيتنصف ولم يجيزوا عفوا بينهما عن نصف المهر الواجب بطلاق قبله واجيز زيادة بعد العقد كحط فيلتحق باصل
العقد عندنا ويكون برا مبتدأ عند زفر رح كما هو قوله في الزيادة على ثمن المبيع ولو قبضت المسمى فزاد
متصلا فطلقها قبل الدخول نصف محمد رح الزيادة الى ذاته بعد القبض كما نصف المسمى للتبعية ونفيا تنصيف
الزيادة لعدم فرضها وقالا لا يسقط الزيادة كلها ونصف المسمى ولو قبضت حق المهر فطلقها نفيا عود نصفه الا
بحكم او رضاء كمشتر فاسد فان المبيع لا يعود الى ملك البائع بعدما قبضه المشتري الا بقبض البائع بحكم او تراض
وله انه كفسخ فكانه لم يقبض فصار كمشتر فلو حررا نفذ تحريرها في كله والغيا تحريره ما قرر من انه بالتطليق يعود
نصف العبد اليه عند زفر رح لا عندنا وهذا لان ملكها في نصفه يتاكد بالطلاق قبل الدخول ويفسد في النصف لاستحقاق
الزوج عليها رد نصفه لكن لا يبطل ملكها في شيء منه الا بالرد بقضاء او تراض القيام المبيح للملك لان فساد الملك
بفساد السبب في الابتداء لا يمنع ثبوت الملك في البيع الفاسد بالقبض فلان لا يمنع بقاء الملك مع صحة السبب
في الابتداء اولى فاذا بقي الملك نفذ اعتاقها فلا يعود شيء منه الى الزوج لاستحالته ذلك ولو قضي له بالنصف
بعدما اعتقه لا ينفذ ذلك الاعتاق لمصادفته زمان عدم الملك كعبد قبضه المشتري بشراء فاسد ثم اعتق البائع
ثم لم يقم المشتري عليه لا ينفذ اعتاقه ولو رهنها بمهرها قنا قيمته كمهر فطلقها قبل دخوله فهلك القن جعلا نصفه كالكل

ما كله لان الدين نصفه وقت الهلاك وله استيفاؤه وبالكل المهر بهلاك القن فرد نصف المهر وايضا الرهن مضمون
على المرتهن بجميع قيمته عند زفر رح ولو اكثر من الدين حتى لو كان الدين الفا وقيمة الرهن الفين فلو هلك يسقط
الدين عن الراهن ويضمن له المرتهن الفا آخر تكميلا لقيمة الرهن كما عرف في كتاب الرهن من مذهبه ولو رهنها
بمهر المثل فطلقها قبل دخوله يبطل ابو يوسف رح الرهن لسقوط مهر المثل جعلا رهنا بمتعة لانها كنصف المسمى ولو
امهرها قدرا كيليا او وزنيا كالف درهم مثلا في ذمته فقبضت كله فوهبت عين ما قبضته له فطلقها قبل دخوله ما حكم
برجوع نصفه لانه لم يصل اليه حقه لان حقه دين في ذمتها والهبة عين والعين غير الدين ولهما ان الهبة عين ما دفعه
ولو وهبت نصفه فيرجع بالنصف الآخر بالطريق الاولى ولو قبضت نصفه فوهبت باقيه او كله فرجوعه بنصف
ما قبضت ممنوع لوصول حقه الدين اليه ولها عبرة كله فلو قبضت الكل لزمها النصف فكذا لو قبضت النصف يلزمها
نصف ما قبضته ولو وهبته قبل قبضها او كان المهر عينا فوهبته قبل القبض وبعده منعا الرجوع استحسانا لان
الهبة عين المهر وله ان الابراء عن الدين قبض حكما وعجزت عن حقه بالكلفة فلزم قيمة حقه وهذا دليل الدين و
يعرف به دليل العين ولو سمى ثوبا ولم يذكر جنسه بانه هروي او مروي او نحوه بل قال على ثوب ولم يزد عليه
صح بمهر مثلها وبه جوزوا النكاح لو سمى خمرا او خنزيرا ولم يفسدوه لانه لا يفسد بشرط فسد ولا البيع بخمر او
خنزير ولو سمى هذا القن او الخل فكان حرا او خمرا فلها مهر مثلها عند ابي حنيفة رح للتجانس بين المسمى والمشار
اليه فاعتبر المشار اليه فكانه سمى خمرا وحرا الحكم معا بقيمة الحر ومثل الخمر فلا اطماع ولعدم الجناس او عملا
بالمصحح المسمى هنا تحرزا عن مهر المثل الضروري وافق محمد رح الاول في الاولى للتجانس والثاني في الثانية لعدم
الجناس لان الخل ليس من جنس الخمر وفي عكسهما اي لو سمى هذا الحر او الخمر فكان قنا او خلا في هذه الميتة وهي
ذكية لها مهر مثلها عند ابي حنيفة رحمه الله لعدم مالية المسمى ولها المشار اليه في الاصح للجناس كما يفتي به ابو يوسف
رح لانه اذا اجتمعت الاشارة والتسمية رجح منهما ما يترتب عليه الصحة لان الفاسد لا يعارض الصحيح فكيف يترجح عليه
وافتى محمد رح بالمشار اليه من غير الخل وفيه بمهر مثلها لما مر من الجناس وعدمه ولو امهرها قنين واحدهما حر
فالقن هو المهر عند ابي حنيفة رح لان التسمية لغو عند الاشارة في الجناس فكانه لم يسم الا القن يوجب
ابو يوسف رح معه قيمة الحر لا اطماعا واوجب محمد رح معه تمام مهر مثلها لو نقص القن عن مهر مثلها لما مر من اصل
ابي حنيفة رح مع دفع الضرر ولو امهرها هذه الثياب العشرة وهي تسعة فهي المهر عند ابي حنيفة رح واوجب
محمد رح معها تمام مهر المثل لو نقص الباقي من الثياب عن مهر المثل لما مر ولو سمى ثوبا وذكر جنسه بان قال
هروي صح التسمية وتخير الزوج بين الوسط وقيمته لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة فصارت اصلا في حق
الايفاء والثوب الهروي اصل تسمية فيتخير بينهما فلو اتى بقيمته او بعينه اجبرت على القبول كالعبد المطلق
وهذا لان الثوب لما لم يكن موصوفا لم يثبت في الذمة ثبوتا صحيحا وصحة هذه التسمية باعتبار المالية
والعين والقيمة في المالية سواء ولو امهرها ثوبا موصوفا في الذمة بان بالغ في وصف الثوب بعدما سمى
جنسه بان قال ثوب هروي وبين عرضه وطوله كيف لو اسلم يجوز فيه السلم فان نقيمته اجبرها ما
على القبول كالقن المطلق فانه يلزم الوسط او قيمته وله انه كما تزوجها على ثوب بعينه فانها لا تجبر فكذا هذا

وهو رواية عن ابي حنيفة رح وهو الاصح لثبوته لانه يثبت في الذمة ثبوتا صحيحا كالسلم في حيوان كفرس وحمار و
نحوه فان السلم فيه لا يصح بخلاف الثوب فان فرق يحكم ابو يوسف رح بالثوب لو اجل لان الاجل شرط وجوبه
في الذمة ذكر شمس الائمة عن ابي يوسف رح انه لو ذكر الاجل اجبر على تسليم الثوب والا لان الثوب لا يكون
دينا في الذمة الا مؤجلا الا يرى ان الثياب يمتنع استقراضها ويصح السلم فيها لوجوب كون المسلم فيه حالا و
السلم مؤجلا وقال او فرسا مبهما توجب الوسط او قيمته لا مهر المثل لجواز الحيوان في الذمة بدلا عما ليس بمال كالدية
اي لا قاد فعت من الابل والبقر والغنم وذلك فرق البيع بالمبهم فانه لا يصح فكذا النكاح به والعبد الوسط اذ ذكر
الترك واعلى الهنود وذكر في المنظومة ههنا مسئلة وهي انه لو تزوجها على خادم سوداء فالواجب سوداء قيمتها
اربعون دينارا او قيمتها عند ابي حنيفة رح وفي البيضاء يجب بيضاء قيمتها خمسون دينارا او قيمتها وقالا
يجب الوسط او قيمة الوسط يختلف في كل بالرخص والغلاء وتركها لان الصحيح ان لا خلاف في الحكم وانما هو اختلاف
عصر وزمان على ما ذكر في شرح المجمع فكان قيمة الوسط في زمنه ذلك بحيث لا يزداد ولا ينقص فافتى على عادة
زمانه وفي زمنهما يختلف قيمته الى زيادة ونقصان فبنيا الامر على الغلاء والرخص وفي المصفى ان منهم من
حقق الخلاف وهو الصحيح والصحيح قولهما او قال بعينه فطلقها قبل دخوله وقبل قبض القن فكسب ابو حنيفة
رح لها عند ابي حنيفة لانه كسب ملكها كما يكون لها كسبه بعد قبضه ونصفه للتبعية كالولد الحادث قبل القبض من
الامة الممهورة فانه يتنصف بتنصفها اجيب بانه جزء المهر فصار له حكم المهر بخلاف الكسب او دارا على ان ترد اليه الفا
يقسم الدار على مهر مثلها وعلى الالف فكان حظ مهر المثل منها مهرا وحظ الالف مبيعا او الفا على ان لا يخرجها
او على ان لا يتزوج عليها فلو وفى فيها والا تأخذ مهر المثل كخلف اي لو تزوجها بالف على ان يهدي اليها كذا
او على ان يطلق امراة كانت له ولم يفعل تأخذ مهر مثلها او الفا لو اقام بالبلد ولا الفين لو اقام فيها والا
فمهر المثل لزم عند ابي حنيفة رح لكن لا يزاد على الفين ولا ينقص عن الف اي كان مهر المثل اقل من الالف
ولا ينقص منه شيء وان كان مهر المثل اكثر من الالفين لا يجب الزيادة لاتفاقهما على ان المهر لا يزيد على
الالفين ولا ينقص عن الف ولو قال لزم مهر المثل فيهما اي في الشرطين وهما عملا بالشرطين كما مر في الاجارة
من انه لو نقد الاجير بترديد العمل في ثوب رماما صح العقد لو خاطه غدا عند ابي حنيفة وصح كلاهما عندهما وفسد
كلاهما عند زفر رح ويلزم اجر المثل فيما فسد وهذا الاختلاف فرع ذلك فهم في الاجارة اي لو تزوجها على
الف ان اقام بها في هذه البلدة وعلى الفين ان اخرجها منها او تزوجها على الف ان لم يكن له امراة وعلى الفين
ان كانت او قدم شرط الالفين في الفصلين فسد ذكره المذكورة اولا صحيح في الوجهين والثاني فاسد حتى لو
طلقها قبل الدخول فلها نصف المذكور الاول وان دخل بها فان وفى بالشرط فلها المذكور اولا وان لم يف فلها مهر
مثلها لا ينقص عن الف لان الزوج رضي به ولا يزاد على الفين لان المراة رضيت به ولم يفسد والنكاح او الفا
على ان يطلق ضرتها فلو وفى فيها والا امرها بتكميل مهر مثلها لعدم رضاها وله ان الطلاق لا يصلح مهرا فكانه لم
يذكر ولو نقد بين شيئين اي على الف او الفين او هذا العبد او ذاك فمهر المثل حكم عند ابي حنيفة رح حتى لو كان
مهر مثلها مثل الاعلى او اكثر فلها الاعلى الا ان ترضى بالادنى ولو كان مهر مثلها مساويا للادنى او اقل فلها الادنى

الادنى الا ان يرضى الزوج بتسليم الاعلى ولو كان بينهما فالواجب مهر المثل لان الاصل يعدل عنه بصحة التسمية
بكل وجه ولم يصح التسمية ههنا من وجه فلم يعدل عن مهر المثل فحكم والزما اقلهما لان المتيقن هو الاصل بتعذر
بكل وجه يعدل الى مهر المثل ولا تعذر ههنا لتعين الاقل ولم نوجب تحكيم مهر المثل وعندهما يفسد النكاح ولو طلقها
قبل دخوله تنصف الادنى وفاقا ولو تزوجها على تعليم القران او خدمة زوج حر لم توجبها رعاية الوضع في
الخدمة وهو ان تخدمه امراته ولعدم المال في التعليم ولهم المعارضة اي انهما يجيان نبا على ان كل ما صلح اخذ
العوض عنه بالشرط كالاجارة صلح مهرا لتحقق المعاوضة وصار كما لو تزوجها القن باذن مولاه على ان يخدمها
سنة وكما لو تزوجها على خدمة الحر الاخر او على رعي غنمها فنوجب مهر المثل فيهما لفساد التسمية وحكم محمد رح
بقيمة الخدمة لان لا قلب للوضع فلما عجز عن عين الخدمة لزمه قيمتها ولو حرر على تزوجها يجعل ابو يوسف رح
عتقها مهرا بالسلامة قيمتها لها بدلا عن المهر حتى لو ابت لزمها قيمتها بدلا ولما روي انه عم حرر صفية وتزوجها
وجعل عتقها صداقها واوجبا مهر المثل لان رقبة الحرة لا تصلح مهرا ولا نكاح قبل الحرية فلو ابت الزمها قيمتها
وردا لما له بقدر الممكن لفوت عوضه النكاح وله ان التحرير لم يكن للمال فلا وجه لايجاب المال ولو زوج ابنه
الصغير امراة وضمن لها عنه المهر ثم مات الاب فاخذت المراة المهر من تركته لم يكن للورثة الرجوع بما ادوه
اليها في مال الطفل لامره حكما لثبوت الولاية فيثبت الرجوع عند الاداء بنفسه او بمن يقوم مقامه الورثة فانهم
مقامه في الاداء فيرجعون في مال الصبي بخلاف ما قاس عليه لاحتمال انه اداه متبرعا جريا على العادة فلا يرجع بالشك
بخلاف الاشهاد عليه فان دلالة العادة تبطل بالتصريح بالرجوع وله ان الاخذ من تركته كاداء الاب بنفسه
بغير شهود على ان الدفع للرجوع ولم يوجبوا المهر على الاب لفقر طفله لان المهر انما يجب على من ثبت له الملك فلا
يطالب به الا الزوج او كفيله والاب ليس بزوج ولا كفيل وله ان الاب كفيل دلالة فان قبوله المهر عنه
ولا مال له دليل ضمانه صحح كفالته وليها بالمهر ولو تزوج بحضرة شاهدين على الف ثم تزوجها علانية على
الفين فان كان اشهد على ان ذلك للسمعة لزمه مهر السر اجماعا وان لم يشهد يأمر ابو يوسف رحمه الله
بمهر السر وهو الالف لانه ملكها بالف فلا يتصور تملكه بالالفين وهما بالعلانية لامتناع العقد لا الزيادة اقول
يشكل قول محمد بما مر في فصل البيع الفاسد من انهما لو اتفقا على الف سرا والفين جهرا فعقدا بهما
علانية فالثمن الالفان عند ابي حنيفة رح والالف عندهما وكل واحد من حسن مر على اصل واتفق محمد رحمه الله
ثمة مع ابي يوسف رحمه الله حتى جعل الثمن الالف وهنا مع ابي حنيفة رحمه الله حتى جعل المهر ما هو بالعلانية و
والى حل انه اعتبر العلانية هنا والسر ثمة وبينهما منافاة فلا بد له من الفرق ولو نكح معتدة فطلقها قبل
دخوله حكم مع بنصف المهر وبتتميم العدة الاولى لان التطليق قبل الدخول لا يوجب العدة وكمال المهر وهما بكل
المهر وعدة مبتداة لان الطلاق بعد الدخول حكما لبقاء اثر النكاح الاول ما دامت معتدة وقال زفر
رح لا يجب العدة المبتداة ولا تتميم العدة الاولى لان الاولى قد سقطت وهو العدة الاولى لم يعد والثانية لم يجب
لعدم وطئه ولو ازال بكارتها بدفع فطلقها قبل دخوله فعليه نصف المهر عند ابي حنيفة رح وامر محمد رح بكله لان
زوال البكارة بفعله كوطئه ولو نكح ثلاثا بعقد فدخل بواحدة فطلق امراته فمات مجهلا قضى للمدخولة بمهر كامل

ويحكم ابو يوسف رحمه الله في بعض بمهر وربع لتنصيف النصف لان النصف ساقط بكل حال والنصف الآخر يسقط
تواردهما لان لوارادهما مع المدخولة فسقط النصف الآخر في حال دون حال فينصف للشك فسقط الربع
فصار مجموع الساقط ثلثة ارباع المهر فبقي بينهما مهر وربع او محمد رحمه بمهر وثلث مهر اذ لولا دخول لاخذ كل منهن
ثلثين لسقوط مهر كامل بيقين فيبقى مهران بينهن سواء لانه لا ترجيح فاصاب كلا منهن ثلثا المهر فكمل مهر الواحدة
بدخولها فبقي لكل من الاخريين ثلثا المهران جميع نصيبهما مهر وثلث وافقه محمد رحمه في رواية ولو تزوج واحدة
بعقد وثلثا بعقد ولم يدر الاولى فمات مجهلا قبل دخوله اي بلا بيان اي العقود مقدم فحظ النساء من الميراث
وهو الربع او الثمن يقسم اربعة وعشرين سهما فتأخذ الواحدة سبعة اسهم بالاجماع لصحة نكاحها سواء
تقدم او تأخر او تخلل ونكاح احدى الفريقين صحيح وهو المتقدم منهما فان تقدمت اثنتان كان للواحدة
الثلث وان تقدمت الثلاث كان لها الربع فتعين الربع وتنصف الزائد للشك فضربنا مخرج الثلث في
مخرج الربع ثلثة في اربعة فحصل اثنا عشر فكان لها الثلث اربعة مع ثنتين والربع ثلثة مع الثلث فوقع
الشك في سهم فينصف فضربنا اثنا عشر في مخرج النصف اثنين فكان اربعة وعشرين وللواحدة ثمانية مع
ثنتين وستة مع الثلث فشك في سهمين فتنصف فحصل لها سبعة والباقي وهو سبعة عشر ينصف
بين فريقين عند ابي حنيفة رحمه لاستوائهما فانكسر الحساب فضربنا اربعة وعشرين في اثنين فحصل ثمانية واربعون
فللواحدة اربعة عشر ولا يستقيم على الفريقين ولا موافقة بين الثنتين والثلث فضربنا الثلثة في الاثنين
فكانت ستة فضربناها في ثمانية واربعين فحصل مائتان وثمانية وثمانون فللواحدة اربعة وثمانون ولكل
من الفريقين مائة واثنان لكل من الثنتين احد وخمسون ولكل من الثلث اربعة وثلثون والحجة في ذلك
استواء الفريقين في الاستحقاق لان كلا منهما يستحق في حال دون حال فقسم الباقي نصفين كما لم يكن
معهما واحدة وقال للثنتين ثمانية من اربعة وعشرين لكل منهما اربعة وللثلاث تسعة لكل منهن ثلثة وللواحدة
سبعة والجواب محمد والتخريج مختلف النزاع عند ابي يوسف رحمه فنقول الثنتان لا تنازعان في السهم
السابع عشر لان حقهما في ستة عشر فسلم ذلك السهم للثلاث لتنازعهن فيه حيث يطلبن ثلثة ارباع ميراث
النساء ثمانية عشر فبقي ستة عشر وقد استوى نزاع الفريقين فيها فتقسم بينهما فحصل للثلاث تسعة وللثنتين
ثمانية وللواحدة سبعة ومحمد رحمه يعتبر الحال فيقول للثنتين ستة عشر ان تقدم نكاحهما ولا شيء لهما ان
تأخر فصار لهما ثمانية واما الثلث فلهن ثمانية عشر ان تقدم نكاحهن على الثنتين ولا شيء لهن لتسعة
فتأخذ الاولى اي الواحدة مهرها كملا لصحة نكاحها يقينا وينتصف مهور كل فريق من الفريقين للشك ولزم
عدتهن احتياطا ولو تزوج امرأة وبنتيها كذلك في عقد ثلث ولم يدر الاول ومات مجهلا قبل دخوله فميراث
النساء نصفه للام ونصفه للبنتين لكل منهما ربعه ويجب مهر واحد فللام نصفه وللبنتين نصفه وهذا عند ابي
حنيفة رحمه لان اعتبار الاحوال انما يكون في موضع الشك دون اليقين وهنا تيقنا بطلان احدى البنتين
لان الام ان تقدمت بطل نكاح البنتين وان تقدمت احدى البنتين بطل نكاح الام والبنت الاخرى فلا نعتبر
الاحوال في التي تيقنا بطلان نكاحها فكانت محرومة ثم الام ان تقدم نكاحها كان لها المهر والارث كاملين

كاملين وان لم يتقدم فلا شيء فكان لها النصف واحدى البنتين ان تقدم نكاحها كان لها المهر والارث كاملين
وان لم يتقدم فلا شيء لها فكان لها النصف لكنها غير متعينة فلم يكن احديهما اولى من الاخرى فتنصف النصف
بينهما فصار لهما الى المهر والارث بينهن واثلاثا لان كل واحدة منهن تستحق في حال لا في حالين كما لو تزوج
امرأة وامها وابنتها ولا يدري اولهن ويجعل الخلوة بلا مانع كوطئه الا في النكاح الفاسد والطلاق فانه لو طلق
بعد الخلوة قبل الوطء يكون باينا وجعل الخلوة كوطئه شمل اللمس على الخلوة بجاز اسم الجماع والتسليم فتأكد
بالتسليم البدل كبيع وقال الشافعي رحمه لا يجب تمام المهر الا بوطئه لقوله تعالى من قبل ان تمسوهن روى عن
ابن عمر رحمه وفاقه وشرطك في كون الخلوة كالوطء طول المقام معها وحد بعام وعن الموانع لا تمنع صحة
الخلوة والجب غير مانع عند ابي حنيفة رحمه لتسليم بغاية الممكن كعنة وخصاء ضد مرض يطلقها قيل يمنع الخلوة
مفرقة لا غيره وضده احرام وحيض ونفاس ورتق وصلوة وصوم وفرض قيل يمنع الصوم ولو نفلا وكان
قضاء الصوم ونذره كتطوع لانه لا كفارة ولها الجب منع من المرض يجب العدة في الكل اي في صحيح الخلوة وفاسدها ما
احتياطا وفي نكاح فاسد لم يجب المسمى لفساد المسمى بفساد عقد بني عليه المسمى بل يجب مهر المثل بوطئه
لغرم بغنم لا بخلوة لفساده كخلوة الحائض وعن ابي يجب بخلوة ايضا وما نقص تمام مهر المثل على المسمى لرضاها به
ولهم المتلف كبيع فاسد ويجب العدة وثبت النسب احتياطا احياء للولد واعتبر محمد رحمه مدة ثبوت النسب
بوطئه وبه يفتى لان النكاح لم يدع الى الوطء لفساده ولم يقم النكاح مقام الوطء ضد صحيحه وهي بعقده و
يعتبر مهر مثلها بقوم ابيها لو استوت اي هي وواحدة من قوم ابيها سنا وجمالا ومالا وبلدا وعصرا و
عقلا ودينا وبكارة لان قيمة الشيء تعرف بجنسه ولم يعتبر ومهر بها لها من سائر النساء وعن ا
بقرابتها عصبة اولا فان لم يوجد قوم ابيها فبالاجانب تمتنع من حبسه ووطئه لو لم يدخل بها اصلا واخرج ح
عن بلده المعجل المهر كمبيع يمنع عن القبض للثمن فتسافر وتخرج الى اهلها السفر والخروج للحاجة وزيارة
اهلها بلا اذن قبل قبض المعجل ولو كان كل المهر مؤجلا يجبر ابو يوسف رحمه الامتناع لتحقق استعارها بالجلها
كمن اجل فانه ليس للبايع حبس المبيع لاجله ولها منع ما دام لمعجل المهر بعد دخوله اصلا كمنع بقية مبيع سلم بعضه
ولها بمبيع سلم ومعها كعوض ويفتى بكل واحد من القولين فلو اوفاه نقلها حيث شاء كقوله تعالى اسكنوهن
من حيث سكنتم قيل لا لان اخذها بغربة ضد قوي قرية وبه يفتى قيل لو اوفاها المؤجل ايضا اي المعجل والاجل
امين سافر بها حيث شاء والا لا ولو اختلفا في قدر المهر المسمى حال قيام النكاح قضي لمن له البينة ولو اقاما ما
قبل بينتها الا ان استشهد لها مهر المثل لانها كذي اليد حينئذ والزوج كالخارج فبينته اولى لانها تثبت الحط
قيل فيما لو شهد لها مهر المثل كذلك يقبل بينتها لانها تثبت الزيادة وقيل لو اقاما قبل بينتها لو شهد
له وبينته لو شهد لها لان البينة لاثبات ما هو خلاف الظاهر واليمين شرعت لابقاء الاصل على اصله والاصل
في النكاح ان يكون مهر المثل فالذي يدعي خلاف ذلك فبينته اقوى وان كان بينتهما واقام كل منهما بينة
تحالفا وقضي بمهر المثل كذا في شرح الوقاية اقول ينبغي ان يقبل لانها تثبت الزيادة ولم يشهد
لها مهر المثل والا اي ان لم يكن البينة يجعل ابو يوسف رحمه القول للزوج ما لم يستنكر لانه انكر الزيادة وجعلا

لمن شهد له مهر المثل لترجحه وان كان مهر المثل مساويا لاعترافه او ناقصا حكم بقوله ولو مساويا لقولها او اكثر حكم بقولها
والا اى ان لم يشهد مهر المثل لاحدهما بل كان زائدا على اعترافه وناقصا عن دعواها تحالفا فتاخذ مهر المثل ويبدأ بيمينه
بها ابتداء باليمين فلو نكل الزوج وجب ما تدعى المرأة ولو نكلت وجب ما يدعى الزوج ولو حلفا وجب مهر المثل والتحكيم
ثم التحالف قول الرازى وقيل هذا اصح وقال الكرخى يتحالفان اولا ثم يحكم مهر المثل قال شمس الدين السرخسى
الاصح قول الكرخى اقول الظاهر ان قول الرازى اصح نظرا الى مذهب ابى حنيفة رح لان مهر المثل هو
الاصل عنده وانما يصار الى التحالف اذا لم يكن ترجيح قول احدهما على الآخر بشهادة الظاهر له فاذا شهد مهر المثل
لاحدهما شهد الظاهر له فلا تحالف وقول الكرخى اصح نظرا الى مذهبهما لان التسمية هو الاصل عندهما فلا نظر لمهر المثل
الا بتعذر المسمى وانما يثبت عدمه بالتحالف فاذا تحالفا يظهر مهر المثل فيحكم به هذا الذى ذكرنا هو فى حال قيام النكاح فاما
ان يبين الاختلاف بعد وقوع الطلاق فقال وفى الطلاق قبل الوطء حكم متعة المثل اى اذا كان متعة المثل مساوية
لنصف ما يدعيه الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها
ان اقام بينة قبلت وان اقاما فبينتها ان شهد له وبينته ان شهد لها وان كانت بينهما تحالفا فان حلفا
قضى بمتعة المثل ولو اختلفا فى اصل المهر حال قيام النكاح لزم مهر المثل للمنكر ولو اختلف ورثتهما فى قدره جعله محمد رح
كحيوتهما اى يقول وارثه ويخرج ابو يوسف رح المستنكر او فى اصله فالقول لوارثه عند ابى حنيفة رح لما يأتى من
فوت الاقران والزما بمهر المثل كالحيوة وبه يفتى كان موت احدهما كحيوتهما ولو لم يسم فما تا فلا شئ لم يلزم عند ابى حنيفة
رح لفوت الاقران لان موتهما جميعا دليل على انقراض اقرانهما فيعجز القاضى عن التقدير ظاهرا فوجب سقوط اعتباره
بعد موتهما والزماه مهر المثل لانه كالمسمى تكملة ولو بعثت الى امرأة شيئا فقال مهر او لاجل المهر او من المهر
وقالت هدية صدق الزوج فى غير المهيأ للاكل للظاهر انه يسعى لبراءة ذمته ولانه المملك فالقول له فى كيفية التمليك
ولم نصدقه بل فى المهيأ للاكل ولو نكحها بثوب قيمته عشرة فصارت بيده ثمانية سعرا ليس لها غيره وفى عكسه اى
لو نكحها بثوب قيمته ثمانية فصارت قيمتها فى يده عشرة تمت القيمة وهى ثمانية عشرة اى يدفع مع الثوب
درهمين لان المسمى يوم العقد اقل من العشرة ولو صار قيمته ثمانية عيبا اخذته او قيمته يوم العقد لفقد السلامة
فيعجز عن التسليم فلزم قيمته لانه لا ينفسخ النكاح بخلاف البيع ولو كانت قيمته يوم العقد عشرة ويوم القبض
عشرين فهلك بفعلها او بغيره فطلقها قبل دخوله ترد عشرة لضمان نصفه ولو بالمهر معين فى يده فاختلفا فى وصف
كقيمته وذرعه ووزنه اى لو تزوجها على عبد بعينه فمات عنده واختلفا فى قيمته فالقول للزوج لانه اختلاف
فى الوصف فلا يوجب التحالف فالقول له لانكاره الزيادة ولو كان المهر ثوبا واختلفا فى قدر ذرعانه واتفقا على
قيمة الذرعان فالقول له مع يمينه لان الذرع وصف فلا تحالف وكذا لو تزوجها على ابريق فضة بعينها ثم اختلفا
فى وزنها او جودتها صدق اما فى الجودة فظاهر وكذا فى الوزن لانه فيما يضره التبعيض كوصف من اوصافه
لانه يوجب نقصانا فيه حتى لو اشترى ابريق فضة على انه وزنه مائة فاذا هو مائتان فالزيادة للمشترى ولذا
لا يتحالفان فى البيع ولو اختلفا فى جنسه او قدره او وصف الدين اى لو قالت تزوجتنى على عبدك الابيض
فقال بل على عبدى الاسود تحالفا ولو كان العبد متفاوتا حكم مهر المثل وكذا لو اختلفا فى كيل الفضة او وزن

وزن الفضة او المائة البيض او المائة السود ولو تزوجها على جرة بعينها فضاعت واختلفا فى الجودة والكيل
فالقول لها فى الكيل الى مهر المثل وله فى الجودة ولو نكحها على ابيها القن فاستحق اخذت قيمته فلو ملك الزوج
اباها قبل قضاء بقيمته تعين الاب مهرا لقدرته على الواجب بالعقد وهو عين ابيها ولكن لا تملك المرأة اباها
قبل القضاء لها به لتعلق قيمته بالاستحقاق فينفذ تحرير الزوج فى الاب دون المرأة وليس لها الامتناع من
قبوله ولا يعتق حتى يقضى لها لان الواجب هو القيمة وانما امر بتسليم الاب لانه اعدل فلو تصرف فيه الزوج بتحرير
وغيره قبل القضاء به لها نفذ تصرفه لا تصرفها لان ملكها لا يثبت الا بقضاء ضده ما بعد القضاء لها فان تحريرها ينفذ لا
تحريره ولو تزوجها على عتق اخيها او على طلاق فلانة او على قصاص له عليها فقبلت صح النكاح لانه لو تزوجها
بلا مهر صح فكذا اذا تزوجها على ما لا يصح مهرا فيجب مهر المثل لانه لا بد من المال والمسمى ليس بمال وعتق اخوها
وطلقت فلانة رجعية وسقط القصاص لان هذه الاحكام تتعلق ثبوتها بالقبول وقد وجد ولو تزوجها
على عتق اخيها عنها يصح التسمية ويصير الاخ ملكا لها مهرا فيعتق عليها بقرابته وفى الاجنبى اى لو كان العبد اجنبيا
عنها لا يعتق فصار ملكا لها مهرا وكان الزوج وكيلها فى تحريره حتى تعزله ولو تزوجها على ان يحرر اخاها عنها وعلى
مائة درهم فقبلت صحت التسمية فصار الاخ والمائة ملكا لها مهرا وعتق قرابته ولو تزوجها على مائة درهم وعلى
ان يحرر اخاها ولم يقل عنها كان مهرها مائة درهم لا غير ولو وفى الزوج بالشرط وحرر اخاها والا يكمل مهر المثل
لانها انما رضيت بالاقل بشرط مرغوب فعند فواته يكمل كما لو قالت الحرة لمولاها حررتك على ان تزوجنى فقبل
عتق القن ولا يجبر على النكاح فلو تزوجها فلا شئ عليه من قيمته لسلامة الشرط وان لم يتزوجها يجب عليه
السعاية فى قيمته لانها انما رضيت بعتقه بشرط مرغوب فعند فواته يسعى وفى الاجنبى اى لو تزوجها على مائة
درهم وعلى ان يحرر عبدا اجنبيا عنها ولم يقل عنها ليس لها الا المائة وان لم يحرره لان شرط تحرير العبد الاجنبى
ليس بمرغوب فصار لغوا فكانه تزوجها بمائة درهم لا غير ولو قال لامته نكحتك على ان اعتقك او عتقك بطل
النكاح لمصادفته الرق ولو عفا عنها على تزوجها فقبلت سقط القود ولزمها الدية لو ابت ومتعة المهر
ليس عيب لتسامح فى المهر عرفا بخلاف البيع وله البيع ومعه الثمن فعن رح ولو نكح ذمى ذمية بلا مهر او بميتة
وذا جائز فى دينهم فمهر المثل لم يلزم عند ابى حنيفة رح كما حكمنا فى حربيين فى دار الحرب لانا امرنا بتركهم وما يدينون
ولها ولهما انه لزمهم احكامنا فى المعاملات كربوا وزنا لقوله عم لهم ما لنا وعليهم ما علينا ضد حربيين ثم ولزوم من
عموم الشرع فيعم دار الحرب ايضا اقول يلزم ان لا يصح عندهما وعند زفر رح بايعهم بالخمر والخنزير
لانه من المعاملات مع انه جائز وفاقا ولو نكح خمرا او خنزيرا عينا فاسلما او اسلم احدهما قبل القبض فلها المهر عند ابى
حنيفة رح لتمام ملكها قبل قبضها لصحة تصرفها اى يتم ملكها فى المعين بنفس العقد قبل القبض لان الملك نوعان
ملك رقبة وملك تصرف وكل ذلك حاصل قبل القبض ولذا يملك التصرف كيف شاءت ببدل وبغير بدل فالقبض
غير موجب ملك التصرف وملك العين وانما ينتقل بقبضها من ضمانه وذا لا يمتنع بالاسلام فان الذمى لو غصب
خمر ثم اسلم لم يمنع من استردادها وكذا الخنزير وفى غير العين القبض يوجب ملك العين لان حقها كان فى
الدين وانما يثبت فى العين ابتداء بالقبض فيمتنع بالاسلام بخلاف ما لو اشترى الذمى خمرا ثم اسلم قبل القبض

فانه لا يجوز له ان يقبضه لان ملك التصرف مستفاد فيه بالقبض فلو غير عين فالقيمة يلزم في الخمر ومهر المثل في الخنزير عند
ابي حنيفة رح لتعذر القبض لايجابه الملك هنا لا العين عين الدين غير ان قيمة القيمي كعينه فلزم مهر المثل كعينه في الخنزير
اقول فان قيل يرد على ابي حنيفة رح غصب خنزير الذمي فان الغاصب يضمن قيمته ولو هلك مع انه يلزم
من تمليكه وتملكه والغاصب يملك المغصوب بالضمان اقول يمكن ان يجاب عنه بان رد القيمة هنا كرد
العين فلا تمليك ولا تملك واما لو غصب ما يصح تملكه فيجعل الضمان مبدله لامكانه بخلاف نحو الخنزير يوجب
مهر المثل في الكل اي المعين وغير المعين لا القيمة لان للقبض شبه العقد فكما يمتنع بالاسلام العقد على الخمر والخنزير
يمتنع القبض الذي يشبهه كقبض المبيع فابو يوسف رح يقول لان العقد وقع صحيحا فيجب مهر المثل وكذا
في صحة التسمية لعدم الاسلام حال العقد ثم بالاسلام تعذر قبضه لا قرض شبه العقد فصار كان المسمى هلك
قبل القبض فلزم بدله وهو القيمة ولو تزوجها على انها بكر ووجدها ثيبا لزم كل المهر وقيل لا يلزم الا مهر المثل فيرجع
بما زاد على مهر المثل ولو قال لامرأته ابرئيني من مهرك حتى اهب لك كذا فوهبت مهرها وابى الزوج ان
يهب لها ما وعد يعود المهر في الذمة

فصل الرقيق

لم يجز نكاح القن بلا اذن سيده كامة ومكاتب
ومدبر وام ولد لحق سيده وله طاقة يجز اجبارهن كامته لحفظ ماله وللكل فقط ان النكاح لا دنية ولا جبر فيها حتى
لو اقر مولاه عليه بالجناية لا تقبل ولا يملك الا ماليته ويملك بضع امته فافترقا وهو رواية عن ابي حنيفة رح
ضد مكاتبه ومكاتبته فانه لا يجبر لقصور ملكه فيهما ولو تزوج قنه باذنه بيع لمهرها وسعى المدبر والمكاتب كان طلقها
رجعية اجازة دلالة لا طلقها وفارقها لانه رد ولهذا ينتظم الفاسد ايضا عند ابي حنيفة رح لاطلاقه كبيع فان الاذن
بملك البيع والشراء فاسدا وكذا الوكيل فلو نكحها فاسدا ودخل بها فانه يباع في مهر المثل عند ابي حنيفة رح وقالا يؤخذ
المهر منه بعد عتقه ولو نكحها فاسدا ثم تزوج اخرى صحيحا فعنده يتوقف النكاح الثاني على اذن المولى وعندهما ينعقد
ولهما ولهم غرض التحصين ولا احصان الا بالصحيح اي المراد بنكاح في المستقبل هو التحصين بخلاف الماضي ولذا اي
لان الغرض في المستقبل هو الاحصان لم يحنث بالفاسد فيما حلف انه لا يتزوج فتزوج فاسدا ولو حلف انه لم يتزوج
وقد كان تزوج فاسدا فانه يحنث ولو زوج قنه مأذونا مديونا ولو على رقبته صح كمرتين لان المهر ضروري اي
النكاح لا يلاقي حق الغرماء مقصودا الا انه لما صح النكاح يجب الدين بسبب لا مرد له فصار كما لو استهلك
العبد المأذون المديون مال الغير فان ذلك الغير اسوة للغرماء فكذلك هنا فكانت زوجة المأذون والمريض
اسوة للغرماء في مهر مثلها اي ان بيع العبد يقسم ثمنه بين المرأة وبين الغرماء بالحصة فتأخذ حصة مهرها ان
كان المهر اقل من مهر المثل او هو واما لو كان زايدا فلا تأخذ حصته ما زاد الا بعد استيفاء الغرماء
ديونهم كدين الصحة مع دين المرض ولو زوج امته لا يجب تبوئتها لقوة حق فيطأها زوجها لو ظفر فلا نفقة
ولا سكنى بدون التبوئة ويجب تسليمها ليلا عندنا فعن رح لا عندنا والتبوئة ان يخلي بينها وبين زوجها
في منزل زوجها ولا يستخدمها مولاها مصدر بوأته منزلا وبوأت له اذا هيأت له منزلا والمولى وان لم يهيئ
المنزل فالتبوئة تستند اليه باعتبار انه يملك الزوج من ذلك فلو بوأها ثم رجع صح رجوعه وسقطت
النفقة عن الزوج برجوع المولى عن التبوئة ولو خدمته بلا استخدام مع وجود التبوئة لا يسقط النفقة

النفقة عن الزوج وتخير بعتقها ولو زوجها حرا كما لو قتلها لقوله عم لبريرة ملكت بضعك فاختاري ولدفع ضرر
زيادة الملك ولهم الكفاءة بخلاف القن ولم يزد الملك بعتقها عند ابي حنيفة رح فلو عتقت واختارت نفسها
قبل الدخول فلا مهر لها لانه من قبلها وعتق جهل الخيار عذر ضد البلوغ خيار العتق يفارق خيار البلوغ بوجوه
احدها ان الجهل عذر فيه لا في البلوغ حتى لو قالت لم اعلم بخيار العتق صدقت وبقي خيارها وان كان ذلك
بعد زمان بخلاف البلوغ وثانيها انه يثبت في الامة دون الغلام وخيار البلوغ يثبت فيهما وثالثها انه لا يبطل
بالسكوت ولو بكرا بخلاف خيار البلوغ ورابعها ان الفرقة تثبت فيه قضاء بخلاف البلوغ وخامسها انه يبطل
بقيام عن المجلس بخلاف البلوغ كذا في فتاوى قاضي خان اقول خيار البلوغ يبطل بقيام عن المجلس
ايضا لو بكرا وقد مر في فصل الاولياء وحيرتها ولو مكاتبة لا حر من زيادة الملك ولهم زنا بالمهر سقط بقتل
السيد امته قبل الوطء عند ج جزاء لمنعه ولها الموت اي لو ماتت بنفسها قبل الوطء او قتلها الاجنبي او ما
قتلت نفسها او قتلها زوجها لا يسقط مهرها فكذا لو قتل سيدها وعندهما كما ابنتا المهر في قتل الحرة
نفسها لان الاجزاء به في الدنيا ضد المسئلة الاولى وهي قتل السيد امته لوجوب كفارة على المولى وله الاولى وهو
نفع الحرة قبل الوطء فان مهرها يسقط بردتها فكذا بقتلها نفسها ومعاتقا فعن رح ولو نكحت بلا اذنه فعتقت
انفذ نكاحها لزوال المانع فلا خيار لها لا زيادة لنفوذ بعد عتقها فملكها ثلث طلقات ابتداء عند نفاذ النكاح
وما سمى للسيد وان زاد على مهر مثلها لو وطئت ثم عتقت وان عتقت قبل الوطء فلها وله انه توقف على اجازة
مولاها فلا ينفذ بلا اذنه ولم يوجد لان اذنه انزل لزوال ملكه فبطل ولو نكحت بلا اذنه فملكها بشراء او ارث او غيرها ممن
ليس له وطئها كامرأة واخ من الرضاع فاجاز عقدها اجزنا لقيام المولى الثاني مقام الاول في الملك فيقوم مقامه في
الاجازة ولا مما فانه في ذلك الحرة قائمة بخلاف ما لو كان ممن يحل له وطئها لان طرو الحل النافذ على المحل الموقوف
يبطله كتصرف في بيع الحليج وله توقفه على المولى الاول فلا تنفذ بغيره ولو نكح بدون اذن مولاه فطلقها ثلثا
ثم اجاز سيده هذا النكاح ثم اذن له فنكحها باذنه يجز ما بلا كراهة لان النكاح الاول كعدم لانه لم يوجد حقيقة
فلم يوجد الطلاق لان الطلقات الثلث صادفت نكاحا غير نافذ فصار كما لو يجز المولى وكما لو طلقها ثلثا
في نكاح فاسد وكرهاه عبرة الصورة ضد ما لم يجز لعدم الصورة بعدم الاجازة وتحقيقه ان الطلاق يملك بالنكاح
وقد توقف النكاح فيتوقف ما يملك به وينفذ بنفاذه كالعتق يتوقف بتوقف الملك وينفذ بنفاذه الا انا تركنا
هذا الدليل بدليل اقوى منه وجعلناه متاركة لان الطلاق انما شرع في المنكوحة ولا نكاح بلا اذن سيده
لكن الدليل الاول يورث الكراهة بخلاف ما لم يجز لانه لم ينفذ النكاح فلا ينفذ ما يملك به ولو زوج بنته الكبيرة
برضاها مكاتبه صح ولو صغيرة صح عند ابي حنيفة رح لا عندهما لعدم الكفاءة ولما صح فمات المولى لم يفسد
الا بعجزه ورده الى الرقية ضد تزوجه بعد موت سيده فانه يفسد وفاقا لبقاء الكتابة لملكه مشكوكا فلا يفسد
بالشك الثابت ولا يثبت به غير الثابت فلو ابانها لا يتزوجها ولكن فعن ملكها اياه بالارث ولذا كان البدل
لها وصح تحريرها اياه واحد الزوجين لو ملك الآخر يبطل النكاح ولو مات المكاتب بعد موت سيده بين
من تركته بالمهر لقوة الصحة الكتابة بالمهر لا ببدل الكتابة لانه دين فيقدم على الارث ثم ترث ربع البقية او ثمنها

ولو لم يف ببدلها بدأ ببدل الكتابة اى لو كان المهر الفا مثلا وبدل الكتابة الفا وترك الا اقل من الالفين فلو بدئ
بالمهر لا يفى ببدل الكتابة وان لم يدخل بها المكاتب ومعها وارث اولا او دخل بها وليس معها وارث آخر بدأ
ببدل الكتابة ثم بالمهر لانه لو بدأ بالمهر اولا لبطل كل المهر اذ الآن المكاتب يموت عاجزا اذ الباقى لا يفى ببدل الكتابة
فيبطل كل المهر اما اذا دخل بها ولا وارث معها فلانها ملكت بعلها فلا يجب للمولى دين على قنه واما اذا لم يدخل
بها ومعها وارث اولا فلانها ملكت بعضه فى آخر جزء من اجزاء حيوته فيسقط كل المهر لوقوع الفرقة من قبلها
قبل الدخول فلو معها وقد دخل بها بدأ بالمهر ولو مات عاجزا لانه لا يبطل كل المهر بهذا والاصل هو البداية بالمهر
الا اذا ادى ذلك الى ابطال كل المهر وهذا لان العبد يصير مشتركا بينهما وبين وارث آخر فنصف المهر الذى وقع
فى نصيبها ان كان يسقط فالنصف الذى وقع فى نصيب الوارث لا يسقط اذ السقوط باعتبار الملك بها لا باعتبار
الفرقة من قبلها لوجود الدخول فتأخذ البنت نصف كسب المكاتب بحكم الارث ونصيب الوارث الآخر بحكم الدين الا
فتقيد بالحيض الثلاث لفرقة حيا اذ ظهر بموته عاجزا ان بعضه كان ملكها فوقعت الفرقة بسبب ملكها شيئا من رقبته
قبيل الموت فان الفرقة تقع بموته فتعتد عدة الموت فان عجز ولم يمت فسد نكاحها وسقط مهرها كله ان لم يطأها
او وطئ ولا وارث آخر معها اذ ملكته وان كان معها وارث آخر ودخل سقط النصف الذى فى نصيب الآخر يباع
به هكذا حكم محمد رحمه الله بحرية ولد قن غرّ اى لو تزوج قن بامرأة زعمت انها حرة باذن مولاه فولدت ثم استحقها رجل بالبينة
قال محمد رحمه الله ولدها حر بقيمته يدفعها بعد العتق واجمعوا ان المغرور لو كان حرا كان ولدها حرا بالقيمة ولها
بتبعية امه فيأخذه ولدها ايضا وترك القياس فى الحر بالاجماع وليس القن فى معنى الحر لاداء القيمة فى الحر فى الحال ومنا
فى المآل اى بعد العتق تكملة لو نكح امة فله ان يعزل باذن سيدها اذ الولد حقه اى الغرض هو التوالد والولد
حق سيدها فيكون الاذن اليه وعنهما انه لا يعزل الا باذنها لحقها لان النكاح لصونها اى الوطء حقها فى
والغرض صيانتها وقضاء شهوتها فيكون الاذن اليها ولذا تملك الامة المنكوحة المطالبة بالجماع كحرة بخلاف الامة
فى حق المولى اذ لا مطالبة لها فلا يعتبر رضاها وعند الثلاثة فى ح رحمه الله يجوز العزل بلا اذن اصلا ولو زوج امته
اباه يجوز اذ لابيه حق التمليك لا حق الملك ضد امة مكاتبه فان له حق الملك فى امة مكاتبه فلا يصح نكاحها ولثبوت
حق الملك للمولى لا يحل للمكاتب وطء امته بخلاف امة الابن حيث يصح له وطؤها فلزم المهر لا قيمتها اذا ولدت اذ لم
يملكها لعدم الحاجة فلم تصر ام ولده ضد عدم تزوجها اى لو وطئ امة ابنه بلا تزوج فولدت فادعاه يثبت نسبه وتصير
ام ولده ويجب قيمتها لان قوله عم انت ومالك لابيك اوجب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة فقبل الوطء
تصير ملكا له لئلا يكون الوطء حراما فيجب قيمتها على الاب لا عقرها لانه وطئ مملوكته ولا قيمة ولدها لانه ولد فى ملكه الا.
ويجئ المسئلة فى فصل الاستيلاد ولهم الملك فلزم العقر عتوق ولده لانه اخو مالكه ويظهر الفرق بين حق الملك
وبين حق التملك فى المباح كالصيد والحشيش فان حق التملك ثابت لنا فيهما لا حق الملك ولو قال اى الزوجين
لسيدها الآخر حرة عنى بالف ففعل فسد النكاح اذ ملكه الامر اقتضاء تصحيحا للكلام فكان عليه الالف والولاء له
ويقع عن كفارته لو نوى اى لو نوت بهذا الاعتاق عن الكفارة يقع عن الكفارة ولانه طلب منه تحريره
عن غير مالكه فلما قوقع عن المأمور لا يقع لقال بثبت الملك للآمر ضرورة وقوع العتوق عنه والاصل ان ما ثبت

ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها فينبغى ان يظهر الملك فى العتوق عنه لا فى فساد النكاح فلم لم يقدر الملك للآمر
بقدر الضرورة لثبوت الشئ بلوازمه ومن لوازم ثبوت الملك للآمر فساد النكاح اقول فصار الاصل
ان ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدر الضرورة لكنه يثبت بلوازمه فيرد اشكال فى نحو المسئلة السلمية فانه لو اشترى المسلم
اليه برا فاقررت التسليم بقبضه لا يصح حتى يامر بقبضه له اولا ثم لنفسه حيث قال العين غير الدين لكن جعل عينه فى حق
الاستبدال الا فى حق الكيل اذ الضرورة فى الاول فلعله بل ان يقول من لوازم كونه عينه ان لا يجب الكيل مرتين
ولو لم يقل بالف يجعل ابو يوسف رح الحكم كالاول لما مر ولهما عدم القبض فلا يتم الهبة لا يحتمل السقوط ضد ركن البيع
هذا جواب عما يقول ابو يوسف رح انا اسقطنا الركن فى البيع وهو الايجاب والقبول تصحيحا للتصرف فلان
يصح اسقاط القبض وهو الشرط تصحيحا للتصرف اولى اذ الركن اقوى من الشرط فاجاب بانه يسقط ما يحتمل السقوط
لا ما لا يحتمله وركن البيع يحتمله كما فى بيع التعاطى والقبض فى الهبة لا يحتمل السقوط بحال لثبوته منصوصا بقوله
عم لا يجوز الهبة الا مقبوضة فوقع العتوق عن المأمور ولو امر قنه ان ينكح برقبته صح نكاحه بامة لكونه ملكا
للمولى بالقطع ضد حرة ومكاتبة لانه لو صح لثبت لها حق الملك لتزوج وحق الملك يمنع ابتداء النكاح وان لم
يمنع بقاءه اذ الحق ثابت من وجه دون وجه فان كان النكاح ثابتا لا يبطل بالشك وما ليس بثابت لا يثبت بالشك
ولو كان العبد الماذون بالنكاح مدبرا او مكاتبا صح نكاحه على رقبته بحرة او مكاتبة او غيرهما ووجب قيمته
المدبر والمكاتب فانهما لا يحتملان النقل من ملك الى ملك وكانت القيمة دينا فى رقبتهما ولو اطلق المولى ولم
يقيد برقبته فنكح برقبته صح فى الكل اى فى الامة والحرة بقيمته لعدم الامر بالرقبة فكانه تزوج على عبد الغير وهذا
اذا كانت قيمته اكثر من مهر المثل بما يتغابن او اقل فان كان اكثر بما لا يتغابن فلا يجوز حتى اذا دخل بها فى
ذلك لم يبع فى المهر ولا يؤدى حتى يعتق كما لو تزوج امرأة بغير اذن مولاه فدخل بها وهذا وان كان
ضمان الفعل وهو لا يفتقر الى الاذن لكن الفعل انما صار سببا بالقول فالحق بهما ان الاقوال ثم قيل هذا قولهما
بناء على التوكيل بالبيع والصحيح انه قول الكل لانه كوكيل بشراء لانه يتملك البضع بمال فلا يصح بفاحش
الغبن عند الكل ولو قال زوج المعتقة لك كذا على ان تختارينى ففعلت سقط الخيار بلا شئ لانه حق مجرد
كشفعة ولو قال لها بك كذا على ان تختارينى ففعلت اى اختارته تصح الزيادة وتكون للمولى لا للتى مع
باصل المهر ولو نكحت الامة بلا شهود فاجاز مولاها بحضرة الشهود لم يصح اذ العقد وقع باطلا والاجازة
تعمل فى الموقوف لا الباطل ولو قال المولى جعلت ذلك نكاحا وقبل الزوج صح ابتداء ولو سبى فجاء
حربيان فعتقا او اتيا زوجان مسلمان ولحقا فسبيا ولم يسلما او اسلما معا وعتقت تخير
لبطلان الزيادة الاولى بالرق وحدوث الزيادة بالعتق فتخير ونفى ابو يوسف رح الخيار فى رواية لرضاها
بالزيادة اولا **فصل العيب** لم تخير لو بها عيب ولو بجنون وجذام وبرص ورتق وقرن لكونها اى
فوت الانتفاع اصلا بالموت لا يوجب الفسخ حتى لا يسقط شئ من المهر بالموت واختلاله بهذه العيوب اولى
بان لا يوجب الفسخ كجرب وقروح فاحشة وبخر ودفر فلو تزوج امرأة بشرط انها بكر شابة جميلة فوجدها
ثيبا عجوزا شوهاء لها بيض بها شوه مايل وعقل زايل ولعاب سائل فلا خيار له ولهم عدم الانتفاع يجب وعنه اجاز

البتة لا ثابت صح

مهم ردّ الزوج بالثلثة الاول رعاية حقها ومعه ليس ضد جانبه لقدرة تطليقه اى الرجل يقدر على تطليقها فلا خيار له
بخلاف المرأة ولهما ان الاصل عدم الخيار لما فيه من ابطال حق الزوج وانما يثبت في الجب والعنة لفوت حقها اصلا
بخلاف العيوب الثلثة والى صلة لعل الزوجين لم يتخير بعيب وعندهم يتخير الزوج بعيوب خمسة فيها وعندك بما
يمنع الوطء ويضرّ بجنون وجذام وبرص فيه عندهم الرتق بفتح التاء انسداد الرحم لعظم او نحوه وفي الصحاح
والمغرب انه مصدر قولك امرأة رتقاء اى لا يستطاع جماعها لارتتاق ذلك الموضع منها والقرن بسكون الراء
ما يمنع بسلوك الذكر وقرن يجب في الحال واجل الزوج في العنة سنة شمسية وبه يفتى وهو رواية عن ابي
حنيفة رحمه الله وقيل قمرية في الاصح وهي ظاهر الرواية دخل بها حيض ورمضان اى يحتسب عليه ولا يجعل له بدل
مكانها من ايام اخر لوجود كل منهما في السنة البتة ولا يدخل مدة مرضها اى لا يحتسب عليه مدة مرضه ومرضها
بل يجعل له بدل مكانها لخلوها عنه وعن ابي يوسف رح انه اذا مرض احدهما مرضا لا يستطيع الجماع معه فان كان
اقل من نصف شهر احتسب عليه وان كان اكثر منه لم يحتسب عليه وجعل له بدل مكانها وكذا الغيبة لان شهر رمضان
محسوب عليه وهو قادر عليه في الليل ممنوع في النهار والنهار بدون الليل نصف الشهر فثبت ان نصف الشهر
محسوب عليه وهذا اصح الروايات عن ابي يوسف رح قوله بعينه او خصاء متعلق بقوله اجل علة اى لعنة علة
لا خلقة فلو لم يطأ فرق بطلبها حقها فلو طلقها بما يجب كل المهر وتجب العدة فجعل التفريق طلقة بائنة لا فسخ لانه
تسريح ولذا فرق نقدة ومعه وهو اى التفريق انما يكون بحكم عند ابي حنيفة رح لان الطلاق لا يقع الا بالزوج
او بنائبه قال لا بقولها تخيرت والخيار لمولاها لو امة عند ابي حنيفة رح وجعله ابو يوسف رح لها قيل وافقه محمد رح
كما هو في عزل الامة اى قرر في اول التكملة ان العزل عن الامة باذن سيدها عند ابي حنيفة رح وباذنها عندهما
والخيار في ذلك الخلاف ولو اختلفا اى قال الزوج وطئتها وانكرت فنظر اليها النساء وقلن ثيب حلف زوجها
لمنع حق الفرقة والا اى ان نكل اجل ولو نكل بعد الاجل خيرت لتأيد دعواها بنكوله ولو قلن بكر اجل بدون التحليف
والنكول لظهور كذبه فلا حاجة الى التحليف ولو نظرن بعد الاجل وقلن بكر خيرت لتأيد [illegible] ذلك باصل البكارة
فلو اختارته بطل حقها ولو صغيرا ينتظر بلوغه لعله يطأ اى لو وجد زوجها الصغير عنينا ينتظر بلوغه ولو كانت و
زوجها بالغ عنين فوليها لا يفرق لاحتمال ان تبلغ فترضى بخلاف المجبوب فانها لو طلبت الفرقة يجعل وليها خصما
والا نصب القاضي خصما ولا ينتظر بلوغه لعدم الفائدة اقول فان قيل لو كانت صغيرة وزوجها
مجبوب ينبغي ان ينتظر بلوغها ولا يفرق وليها لاحتمال ان تبلغ فترضى كما قال في العنين اقول يمكن
ان يجاب عنه بان الانتفاع يتصور في العنين في الجملة لبقاء الحلة بخلاف المجبوب فالانتظار في العنين وجه
في الجملة واما الانتظار في المجبوب فتعنت محض فلا وجه له ولو ادركت زوجة الصبي يفرق بخيار الادراك
ولا ينتظر ادراكه وكذا لو زوجت بالغة نفسها من صغير ليس بكفو لها فطلب الاولياء التفريق فرق بينهما
ولا ينتظر بلوغه لان التفريق حق الاولياء واليه اشار بقوله فقد الجب والمدركة وعدم الكفاءة ولو صغيرة
وزوجها عنين بالغ لا يفرق وليها رجاء رضاها **فصل نكاح الكفار** يجوز انكاح الكفار لقوله تعالى
وامرأته ولانه لا ولاية لهم ولا نكاح بلا ولي ولو بلا شهود اجزناه فابقينا ولو اسلما او ترافعا لم

لم يشترط الشهود للبقاء وهو اى النكاح الكفار عند ابي حنيفة رح صحيح في عدة كافر وبمحرم وبخمس وباختين
لانهم لهما بطلان النكاح المعتدة والمحرم والخمس والاختين بالاجماع فيلزمهم بطلانه بدون الشهود لصحة عقد
ك بلا شهود فلم يلزمهم ومعهما نعم فلو اسلما او ترافعا الامر الى القاضي فالمعتدة تقر عند ابي حنيفة رح
لانه في العدة البقاء كمنكوحة وطئت بشبهة فان العدة تلزمها مع بقاء النكاح ضد المحرم ولهما ولهم ان
نكاح المعتدة كان باطلا وزال مانع التعرض وهو عدم الانقياد والاحكام منا فلا تقر ان رافعه احدهما لم يكف
للتفريق عند ابي حنيفة رح لحق الاخر فانه يمنع التعرض لما وقع صحيحا قوله ويعلو الاسلام ولا يعلى جواب
عن قياسهما على الاسلام وفرقا بها كالاسلام احدهما ولو اسلم احدهما عرض على الاخر فلو اسلم والا
فرق لان مقاصد النكاح من الازدواج والالفة وقضاء الوطر فاتت فلا بد من سبب يبنى عليه الفرقة والاسلام
لا يصلح سببا لانقطاع تلك النعمة لانه للنعمة لا للنقمة فيعرض لتتأكد المقاصد بالاسلام او يأبى فيقع الفرقة
بالاباء وقال علماء انه في الوحش تعرضا لهم وقد امرنا بتركهم الا ان ملك النكاح قبل الدخول غير متأكد فينقطع
بنفس الاسلام وبعد الدخول متأكد فيتأخر الى انقضاء ثلاث حيض كما في الطلاق وقول ك في اسلامها
كذلك وفي اسلام الرجل كقولنا ويجعل ابائها اباء فسخ كابائها لان التفريق بسبب الاباء مشترك كالمحرمية و
ملك احدهما الاخر اى التفريق بسبب الاباء يشترك فيه الزوجان فيكون فسخا لا طلاقا كالفرقة بسبب
الملك والمحرمية جعلا طلاقا بائنا لان التفريق بابائه تسريح والتسريح طلاق ولو ارتد احدهما انفسخ
للتنافي بين النكاح والردة لبطلان اهلية النكاح بها ولانها كالموت لا حياء فوقعت الفرقة بلا قضاء
بينهما فلا يكون طلاقا لان ملك الطلاق حكم النكاح واحد المتنافيين يستحيل ان يكون حكما للآخر وجعل محمد رحمه الله
ردة الرجل طلاقا لان الفسخ بقول من قبله فصار كابائه عن الاسلام فلو ارتدت غير موطوءة فلا مهر ولا نفقة
لانه من قبلها وتأكد لعدم الدخول والا اى ان لم يوجد ارتدادها غير موطوءة وارتداد المجموع يتحقق بصور
احدها ان يكون الرجل هو المرتد بعد الوطء وثانيها قبل الوطء وثالثها ارتدادها بعد الوطء ففي هذه
الصور الثلث يكون الحكم كحكم الطلاق فيلزم كل المهر في الاولى والثالثة ونصف المهر في الثانية ولذا اسلم
احدهما فاباء الاخر بما تبين الا ارتدادها في لزوم المهر كلا ونصفا او بطلان كله ولو ارتدا واسلما معا ابقيناه
استحسانا ولهم القياس وهو ان يقع الفرقة بينهما لان ردة احدهما منافية وفي ردتهما ردة احدهما لكنا
تركنا القياس بالاجماع الصحابة فان طائفة ارتدوا ثم اسلموا ولم يأمرهم الصحابة بتجديد الانكحة بعد
التوبة فلو اسلم احدهما وحده يقع الفرقة لاصرار الاخر كان على الردة ولو ارتدا الشك ان لم تبع المرأة
لان اعتقاد لم يتحقق بشك ضد اسلام لعلوه ويحكم في الحال بانفساخه بردته اى لو ارتد احد الزوجين
او اسلم احدهما وهي في دار الاسلام او خرجت المرأة الحربية مهاجرة اى دار الاسلام مسلمة او ذمية على نية
ان لا ترجع الى ما هاجرت عنه ابدا وقعت البينونة بينهما بنفس الارتداد وتباين الدارين وتفريق
القاضي بالاباء في الحال وقال علماء ان كان بعد الدخول فبانقضاء العدة وان كان قبله ففي الحال لان الردة
معنى ينافي النكاح فاشبه الطلاق فيعمل عمل الطلاق فلا تبين الا بعد العدة كما في الطلاق الرجعي ولنا

ان الظاهر ان المرتد لا يعود الى الاسلام فوقع اليأس عن حصول مقاصده فيقع الفرقة في الحال كالرضاع و
المصاهرة فلو اسلم في مدة العدة وليس يحتاج الى تجديد النكاح عندنا لا عنده اقول ايراد مسئلة
المهاجرة ههنا يستدعي ان الف فتى يقول بفرقة المهاجرة اذا مضت العدة وليس كذلك لان سبب الفرقة
عنده هو السبي لا تباين الدارين فنكاح المهاجرة ينبغي ان يبقى عنده الا ان تصير مسلمة فينبغي ان تعتد المهاجرة
بالاسلام المهاجرة لا عدة عليها عند ابي حنيفة رح كمسبية وامة ملكها زوجها ولها في الحرة بدارنا كمطلقة
ولو كانت المهاجرة حاملا لا تنكح حتى تضع لثبوت نسب ولدها وهي كحبلى من الزنا في رواية عن ابي حنيفة
رح فيصح نكاحها لا وطئها ولو اسلم احدهما ثمة لم تبن حتى تحيض ثلثا قبل اسلام الآخر اقامة لشرط البينونة
مقام عرض القاضي الاسلام على الآخر وعندهم كحكم الاسلام احدهما في دارنا والى هذا فهم اشار بقوله
ولم نجعله كدارنا فلو اسلمت هي وهما في دار الحرب فحاضت ثلثا فبانت فلا عدة لم تجب بعد البينونة عند
ابي حنيفة رح كمهاجرة خلافا لهما ونجعل سبب الفرقة تباين الدارين لفوت المصالح به فان في النكاح كمحرمية يقع
الفرقة به وعندهم السبب هو السبي لانه لصفاء الملك لك لي فقطع السبي ملك النكاح عند التباين ولو
اسلم زوج الكتابية لم يفرق بينهما لصحة نكاحها ابتداء ولم يجز نكاح مرتد ومرتدة لاباء الا الحل اما المرتدة
فلانها وان لم تقتل لكنها تحبس للتأمل والاشتغال بمصالح النكاح وخدمة الزوج مما يشغلها عنه واما
واما المرتد فانه مباح الدم واجب القتل لكنه يحبس ثلثة لعله يتأمل ويتوب والنكاح ينافيه فلم يجز ويتبع الولد
خير الابوين دينا ويتبع الكتابي منهما لا المجوسي ولو ابا للنظر لان الكتابي خير من المجوسي وله قوة الا
ضد الاسلام فان الولد يتبع المسلم منهما عندهم ايضا ولو اما لان الاسلام يعلو ولا يعلى ولو اسلم كافر وتحته
خمس او اختان او ام وبنت بطل لاباء البقاء اي نكاح الاكثر يمتنع بقاء كما يمتنع ابتداء في حق المسلم فلو
النكاح بطل الآخر فقط في مسئلة الخمس الاجنبي دخل اولا وفي مسئلة الام والبنت كذلك لو لم يدخل بهما او
دخل بالام كلاهما وخيرنا محمد رح في اربع واحدى الاختين مطلقا اي سواء تزوجهن في عقدة واحدة او في
عقود متفرقة وقال لا يفرق بينه وبين الكل لو تزوجهن بعقد واحد ولو على التعاقب والا اربع جملة ثم الى ستة بقي
نكاح الاربع وتفرق الخامسة ولو انكح واحدة ثم اربعا صح نكاح الواحدة وحدها وكذا نكاح الاختين ولو اسلم
بنت وام فلو تزوجهما في عقد واحد بطل نكاحهما ولو في عقدين فنكاح الاولى جائز لا الثانية وهذا اذا لم يدخل بهما
او بالثانية وعند محمد رحمه الله نكاح البنت صح اذا لم يدخل بهما سواء تزوجهما في عقدا وعقدين لان الام حرمت
بمجرد عقد البنت فيفسد نكاح الام واما البنت فلا تحرم لانه لم يوجد في الام الا مجرد العقد فلو فسد نكاح البنت
فانما يفسد لانه تزوجها آخرا وهذا لا يوجب الفساد على مذهبه وانما قيدنا بعدم الدخول لانه اذا دخل بهما فالمسئلة
على اقسام فانه اذا تزوجهما بعقد واحد ودخل بهما بطل نكاحهما للمصاهرة ولو دخل بالام فقط فكذلك لان الام حرمت
بمجرد عقد البنت والبنت حرمت بدخول الام ولو دخل بالبنت فقط صح نكاح البنت لا الام لان مجرد عقد الام لا يوجب
حرمة البنت ولو تزوجهما في عقدين فنكاح الاولى جائز ان دخل بالاولى فقط وان دخل بالثانية فقط وان
كانت الاولى بنتا فسد نكاحها للام وان كانت الاولى اما فنكاح البنت صح لان مجرد عقد الام لا يحرم البنت ودخول

ودخول البنت حرم الام وان كانت الام اولى لو دخل بهما حرمتا كما مر والى هذا اشار بقوله وفي البنت كذا
اي خيرنا محمد رحمه الله في البنت كذلك مطلقا اي سواء تزوجهما في عقد او في عقدين وليس له اختيار الام
لو لم يدخل اصلا او دخل بالبنت فقط لحرمة الام بمجرد عقد بنتها بلا عكس فلو دخل بامها فقط وكانت الام
اولى صح النكاح في الام والا اي ان لم يكن الام اولى بطلا سواء تزوجهما في عقد او عقدين كما لو دخل بهما مطلقا اي
سواء تزوجهما في عقد او عقدين ويفرق ابو يوسف رح مسلمة نصرانية تمجسا كما لو تهود امرأة نصراني لان الكفر
ملة واحدة فلا فرق بينهما وتهودها فصار كردة زوج وحده تحته مسلمة او كتابية فانها تبين وكما لو تهود خالفه
محمد رح لانهما فعلا ما لو انفرد به احدهما ايهما كان وقعت الفرقة لان تمجسها وحدها يوجب الفرقة فتمجسه فاذا فعلا
معا لا يقع فصار كردة زوجين مسلمين اذا ارتدا معا لا يقع المفرقة المنافاة ولو ارتد احدهما يقع الفرقة للمنافاة
حتى تهودهما فانها لو تهودت وحدها لم يقع الفرقة لان اليهودية تحل للمسلم بخلاف المجوسية ولو اسلمت وزوجها صبي
كافر ينتظر عقله لا بلوغه لان المتعلق بالبلوغ حق الله واما حق العباد فيتعلق بالعقل ولو مجنونا عرض الاسلام على ابويه
لجهل غاية الجنون فلا ينتظر بخلاف الصبا ولو كانت الزوجة صبية مسلمة فارتد ابواها لم تبن لاسلامها تبعا
للدار فلو لحقا بها بدار الحرب بانت لا لو مات احدهما ثم لحق بها الآخر لتقرر تبعية الدار كونه ولو ارتد ابواها فزوجها
وليها المسلم او القاضي صح لاسلامها للدار ولو كانت البنت وابواها نصارى فتمجسا اي ابواها بانت لتبعيتها
لهما لان الدار لم تكن للنصارى لانها دار الاسلام ولو بلغت مسلمة او نصرانية ولم تصف دينا بانت لزوال التبعية
ببلوغها فبقيت بلا دين ولم تبق كتابية فتبين لا لو عقلت المسلمة الاسلام قبل بلوغها ولم تصفه لبقاء التبعية
للدار بعد لانها لم تبلغ بعد ولو كانت الصبية التي ابواها مسلمان عقلت الاسلام قبل بلوغها ولم تصفه حتى صفت
المجوسية بانت عندهما لصحة ردة الصبي العاقل عندهما لا عند ابي يوسف رحمه الله فاذا بلغت يجب ان يذكر الله تعالى
بجميع صفاته عندنا ويقال لها هو كذلك فان قالت نعم يحكم باسلامها وان قالت اعرفه واقدر على وصفه ولا
اصفه بانت لانها امتنعت عما هو ركن بلا عذر وهو الاقرار باللسان لانه ركن عند الفقهاء وان كان شرطا
عند المتكلمين لاجراء احكام الاسلام فصارت مرتدة ولو قالت لا اقدر على وصفه اختلف فيه

فصل

في القسم يحكم ببيتوتة نادرة لا بتفضيل الجديدة بكر بسبع وثيبا بثلاث ثم بالتسوية لاطلاق قوله عم من له
امرأتان فمال الى احدهما في القسم جاء يوم القيمة وشقه مائل ولهم قوله عم للبكر سبع وللثيب ثلث كان للحرة ضعف
الرقيقة وهي تشمل الامة والمكاتبة والمدبرة وام الولد لو نكحها على التنصف لان سبب استحقاق القسم الحل الثابت
بالنكاح وحل الامة على التنصف من حل الحرة كما في ملك الطلاق وعدد كن سواء ولا قسم في السفر ويسافر بمن شاء
ويستحب القرعة حذر الميل ولم توجبها لانه ترك الكل فله الاختيار ولذلك فعل رحمه الله من عائشة رضي الله تعالى
عنها انه عليه السلام كان يقرع ومعه اصح رجوعها لو وهبت حظها لاخرى لانه وعد فلا يلزم متفرقة لو ادعى
نكاحها ولو ادعت نكاح نحو اختها الغائبة وبرهنا لم يقبل بينة الدفع في حق النكاح الغائبة لعدم الخصم لان ما يدعى
على الغائبة اثبات النكاح وعلى الحاضر نفي النكاح فلا تجانس بينهما ولان ما يدعى على الغائبة ليس بسبب موضوع
لما يدعى على الحاضر لان نكاح الغائبة وان كان سببا لما يدعى على الحاضر من فساد نكاحها لكنه غير موضوع للتحريم

لتحريم نكاح الحاضرة وانما يدفعه باعتبار البقاء وفي البقاء يتحقق لان النكاح ليس من الامور التي ترد لاحتمال الزوال وانما
يجوز الحكم على الغائب لما كان ما يدعي على الغائب سببا موضوعا لما يدعي على الحاضر كذا في باب الاقرار بالبيع من
شروح الجوامع وسيجي في مسئلة الحكم على الغائب من كتاب القضاء فهذه زوجته عند ابي حنيفة رح وعندهما تقبل
بينتهما في حق الدفع فاوقفاه لانه وان كان سببا اتفاقيا لكن يلتحق بالسبب الموضوع احتياطا لامر البضع كوكيل
بنقل امراة لانها لو اقامت بينة على تطليق الزوج لا تقبل على الغائب في حق التطليق ويقبل في حق الوكيل حتى توقف
الامر ولا تسلم اليه فلو حضرت اختها الغائبة وبرهنت على النكاح بطل نكاح من ادعى عليها النكاح ولو تجددت النكاح
قضي ببينة الرجل ولو برهنت الحاضرة على اقرار المدعي النكاح اختها لم تقبل لجواز سبوق الطلاق فلا تنافي الشك ولو
برهنت على اقراره ببنتها او بدخول امها او بتقبيل امها تقبل لتابد الحرمة جاز منع امراته عن الغزل وضربها
بترك الصلوة والغسل والزينة والاجابة طاهرة بخلاف الحيض وخروجها من منزله بعد ايفاء مهرها وتطليقها بلا
كراهة بترك الصلوة ولو عليه مهرها ولا تخرج الى مجلس العلم الا باذنه كمرض اي لو مرضت وان كان زوجها عالما بعلاج
ذلك المرض او جاهلا به لكنه يسال عالما به ويشتغل بعلاجها ليس لها ان تخرج والا فلها ان تخرج لعلاجها ولو لها
اب زمن ليس له القيم تخرج اليه لخدمته ولو كافرا وصح للزوج منعها ولو له ام شابة بلا زوج تخرج الى كل مصيبة
ووليمة ليس له ان يمنعها ما لم يعلم فسادها فاذا علم منعها باجر القاضي والمراهق كالبالغ في حرمة المصاهرة
حتى لو مس امراة لشهوة واقر انه بشهوة يثبت حرمة المصاهرة بخلاف العقد ولو مس امراة مع الدرع
فان كان صفيقا يمنع وصول الحرارة اليه لا يثبت حرمة المصاهرة وان انتشرت آلته وان كان رقيقا
لا يمنع يثبت الحرمة ولو قصد ان يضم امراته الى فراشه ليجامعها فوصل يده الى البنت المشتهاة فقرصها باصبعه
وظن انها امراته حرمت عليه امراته لو بشهوة ولو اختلفا فالقول للزوج في عدم الشهوة ولو اخذ ثديها
وقال كان بغير شهوة لم يصدق ولو ركبت على ظهره وعبر بها الماء يصدق في عدم الشهوة لا في رواية
ولو عانقها او قبلها منتشر الآلة لا يصدق بخلاف عدم الانتشار وقيل لا يصدق لو قبلها على الفم وان لم
ينتشر آلته وقيل يصدق في الكل حتى افتى في المراة لو اخذت ذكر الختن في الخصومة وقالت كان عن غير
شهوة انها تصدق ولو قبلت ابن زوجها وادعت الشهوة وكذبها الزوج لا يفرق بينهما ولو قيل لرجل
ما فعلت بام امراتك فقال جامعتها يثبت الحرمة ولا يصدق في انه كذب ولو قال الوكيل بالخطبة لو قال الاب
البنت هب ابنتك لي فقال الاب وهبت تم لو ادعى الوكيل النكاح لموكله فان كان هذا القول من الوكيل لا على
على وجه الخطبة ومن الاب على وجه الاجابة لا على وجه العقد لا ينعقد النكاح اصلا ولو على وجه العقد ينعقد للوكيل
لا للموكل وهل ينعقد النكاح بلفظ الاعطاء ان كان المجلس للوعد فوعد وان كان للعقد فنكاح والمهر المعجل هو
دست پیمان بالفارسية ولو قال لامراته ابرئيني عن مهرك على ان اهب لك كذا فابرأته وابى الزوج ان
يهب لها ما وعد يعود المهر ولو قال زوجت وهب لي مهرك فقال آري بخشيدم فقال الشهود نشهد على هبتك
وقالت آري گواه باشيد فهذا يحتمل الهبة والرد فنظر الشهود لو قالت على وجه التوبيخ حمل على الاجابة وان
قالت لرد الكلام على الرد ولو وهبت مهرها من ابيها وكلته بالقبض صح ومهر مثل الامة على قدر الرغبة فيها وعن

وعن الاوزاعي ثلث قيمتها ولو وطي مكاتبه لزمه مهر واحد وان تكرر الوطي في امة الاب والزوجة يجب بكل وطي
مهر وان لادعى الشبهة وفي امة الابن يجب مهر واحد وفي المشتركة يجب بكل وطي مهر في رواية ونصف مهر في رواية
وفي معتدة الثلاث يجب بكل وطي مهر وقيل لو ظن ان الثلث لا تقع يجب مهر واحد بخلاف ظن الحل والمراد
بالمهر هو العقر وتفسير العقر وتقديره انه ينظر بكم تستاجر للزنا لو كان حلالا فذلك القدر هو العقر وفي تحريم البنت
عليه بعد الخلوة بالام اختلفت الروايات ومرضه ومرضها سواء في عدم صحة الخلوة هو الصحيح ولو كان بينهما
كلب عقور لا يصح الخلوة ولا يكره الجماع عند صغير ولا شعر به وعند امة الزوج وقيل لا يحل ان يطا امراته
بين يدي احد بنت لست سنين مراهقة وبنت اثني عشر مراهق فلو ماتت فاختلفت زوجها وابوها
في جهازها قال الاب اعرتها وقال الزوج ملكتها فالقول للزوج والبينة للاب وقيل القول للاب
وبه كان يفتي البعض وقيل ينبغي ان يكون على التفصيل لنزكان الاب من الاشراف لا يقبل قوله وان
كان ممن لا يجهز البنات بمثل ذلك قبل قوله ولو تزوج امة رجل على ان كل ولد تلده فهو حر جاز النكاح
والشرط ولذا كانت للرجل امراة واحدة وهو يصوم النهار ويقوم الليل فاشتد عليها يومر بان يبيت عندها
احيانا ولا يقدر وعن ابي حنيفة رح ان لها ليلة من اربع ليالي والنكاح في المسجد مستحب والنكاح بين
العيدين جائز وكره بعضهم الزفاف بين العيدين والمختار انه لا يكره روي عن عائشة رضي الله تعالى عنها
انها قالت تزوجني رسول الله صلى الله عليه وسلم في شوال الكريم وبنى في شوال ولو اراد التزوج باخرى فان امن الجور جاز وان
لم يفعل فهو ماجور في تركه اوخاف الغم عليها والحنفي ان يبطل العقد لذا كان لبنها دون الفسقة ويباح لها
اسقاط الولد ما دام مضغة او ما دونها ولا تسافر المراة مع عبدها خصيا او فحلا ولا مع ابيها المجوسي ولا
يكون الغلام الذي لم يحتلم محرما للمراة في السفر الا ان يكون مراهقا والمراة لا يكون محرما للمراة في السفر في ظاهر
المذهب

كتاب الرضاع

مص رضيع من ثدي الآدمية في مدة الرضاع ويحرم في مدته بمطلق
الرضاع ولو دون خمس رضعات مشبعات لاطلاق ارضعنكم وقال الشافعي عليه الرحمة لا الا بخمس رضعات
يكتفي الصبي بكل واحدة منها لقوله عم لا تحرم المصة ولا المصتان ولا الاملاجة ولا الاملاجتان وعن عائشة
رضي الله تعالى عنها كان من القرآن خمس رضعات معلومات يحرمن وتلي بعده ولا نسخ بعده عليه السلام فثبت
بما قرءنا الخبر نفي مذهبنا وبالآية تقرر مذهبه وعدم التحريم بعد فطامه رواية عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولو
في المدة ويباح الرضاع بعد المدة الا في الاظهر للغنية وجزء الآدمي لا يحل ان يبذل ويهان الا بقدر الضرورة
وهي اي مدة الرضاع ثلثون شهرا عند ابي حنيفة رح لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا فانه يقتضي ان
يكون مدة كل واحد من الحمل والفصال ثلثون شهرا الا ان مدة الحمل ليست باكثر من سنتين فبقي مدة الفصال
ثمنية على ظاهره او يقال المراد بالآية هو الحمل بالايدي والحجور لان الحمل بالبطون قد استفيد بقوله تعالى حملته
امه كرها فلو حمل هذا الحمل على الحمل في البطن لكان تكرارا والاصل ان يحمل الكلام على الافادة لا على الاعادة ولان مدة
الاستحقاق للرضاع حولان بالوفاق لقوله تعالى يرضعن اولادهن حولين كاملين فيجوز الارضاع بعدها
دل عليه قوله تعالى بعده فان ارادا فصالا عن تراض الآية ولان الفطام تدريجي فقدر بستة اشهر بعد تعود غذاء
الصبي

من دم الى لبن لان غذاء في البطن دم ستة اشهر فاذا ولد يصير غذاؤه لبنا وفي الحولان لما مر من قوله تعالى يرضعن
اولادهن حولين كاملين ومعناهما ثم فقيل الثلاث وله ان العطام قد يحول كعنين فمدة الاستحقاق حولان
ومدة العطام ستة فصار ثمة سنين ويحل لبن زوجها محرما لقوله عم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فقد الحقه
بالنسب في التحريم والحرمة في النسب تثبت في الجانبين فكذا في الرضاع فيصير زوجها ابا له كما صارت اما له ولان فيه
ان ارضاعه لا يحرم فاولى بزوجته في حقه ومكان رضيعا امراتيه اختين اي لو كان لرجل امراتان ولدتا منه
فارضعت كل واحدة منهما صغيرا صار اخوين لاب ولو احدهما انثى لا يحل الجمع بينهما لانهما اختان لا رضيعا لما
لعدم الامية ولا تعتبر اللبن لو غلبه ماء او دواء او لبن بهيمة كعدم ولكن فيه رحمه الله وجوده ولو خلط بلبن امراة
اخرى علقه من بهما للجنس فلا هلاك وهو رواية عن ابي حنيفة رض وبهما علیهما لما مر من ان المغلوب كعدم والمخلوط
بالطعام لم يحرم عند ابي حنيفة رض ولو غالبا لتبعيته كمطبوخ بطعام ولهما ان الغالب لا يتغير بلا طبخ تحرم بلبن الميتة
لما به ولو وضع لزوجة المرضع غسلها فظهر اثر الحرمة فيها ولكن فيه رحمه الله انها اصل ولم تبق محلا للحرمة بموتها
حتى لا يلزم وطؤها المصاهرة يحرم لبن البكر لما به ضد لبن رجل واحتقان بلبن امراة علوم محمد رح التحريم بالاحتقان
كالاستعاط وكصوم فان الاحتقان يؤثر فيه ويفسده ولو تزوجت ذات لبن باخر بعد طلاق وعدة فحبلت من
الثاني فارضعت حالة الحبل فاللبن من ابي حنيفة رض الزوج الاول حتى تلد اذ اليقين لا يزول بالشك وجعله ابو يوسف
رح من الثاني لو كان اللبن رقيقا والا فمن الاولى عملا بالامارة جعله . منهما احتياطا ولو ارضعت ضرتها
رضيعة حرمتا كنسب لا عند كم بطل نكاحها لا الصغيرة لو لم يدخل بالكبيرة ثم عندنا ان كان قبل الدخول
بالكبيرة جاز له ان يتزوج بالصغيرة لانها ربيبة لم يدخل باجتها ولا يتزوج الكبيرة ابدا لانها ام امراته من الرضاع
فلا مهر للكبيرة بدون الدخول الفرقة منها ونصف مهر الفرقة ولو لم يدخل بها ورجع على الكبيرة لو عاقلة وتعمدت
الفساد والا نفينا الرجوع لعدم تعديها في التسبب كحفر في ملكه وله ان مهر الصغيرة كان على شرف السقوط بردتها فاكد
نصفه بارضاعها فصار كاتلافها دعوما تعمدت الفساد لو ارضعت بلا ضرورة عالمة بنكاحها وبفساده
بالارضاع والا فلا تعمد فصدقت في عدم التعمد لبطونه كيمين محبتها ولو ارضعتهما اجنبية على التعاقب تحرمها
لا الثانية فقط كجمع اختين ولكن فيه لكن الحرمة تثبت بالثانية ولو قال هذه رضيعتي اي اخته رضاعا او امه
او بنتي ثم رجع قبل ثباته بان قال اوهمت او اخطأت يجوز الرجوع لعذر لكن ثان هذه ولكن فيه رح
الطلاق لانه اقر بسبب الحرمة فكانه اقر بالطلاق فلا يقبل رجوعه كما في الطلاق ولا يجوز رجوعه لو ثبت على قوله
ذلك بقوله هو حق لانه بعد احتمال الوهم بالثبات فلو ثبت على اقراره به فرق والا لا اقول هذا يقتضي
ان لا يثبت النسب بمجرد اقراره به ما لم يثبت على ذلك يثبت الرضاع بما يثبت به الملك من البينة والتصادق
فلا تثبت بخبر باربع نسوة ولا يثبتونه بعدله كطلاق لان ملك النكاح مع الرضاع لا يجتمعان فيكون الشهادة
بالرضاع كالشهادة بالطلاق اقتضاء فلا يعمل بخبر الواحد بخلاف مسئلة التي ميتة لان حرمة التناول يقبل
الفصل عن زوال الملك فان الخمر مملوكة وحرم تناولها وجلد الميتة مملوك وحرم الانتفاع به وليس كذلك حرمة
الرضاع فانها لا تفارق زوال ملك النكاح فافترقا وقال ك ان الحرمة حق الشرع فكفى الواحد كمسلم قال ان اللحم

كتاب الطلاق

اسم تطليق كسلام وسراح اسم تسليم وتسريح ضمن زوال النكاح او بحونه بجنس ان الا او التحريم
ولو طلقها واحدة في طهر لم يطأها في ذلك الطهر وتركها بلا طلاق اخر الى مضي عدتها كان احسن
لما روي ان الصحابة كانوا يستحبون ان لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حتى تمضي العدة وان هذا افضل عندهم
من التطليق ثلاثا عند كل طهر تطليقة ولانه ابعد من الندامة حيث ابقى لنفسه مكنة للتدارك بلا تحلل زوج اخر و
اقل ضررا بالمراة حيث لم يبطل محليتها نظرا اليه لان الشارع المحلية نعمة في حقها ولم يقل احد بكراهة بخلاف الحسن
فان فيه خلاف ك ولو طلقها اكثر من واحدة اي ثنتين في طهرين او ثلاثا في الاطهار الثلاثة جعلوه حسنا لا بدعة لقوله
تعالى فطلقوهن وامر عليه السلام ابن عمر بان يراجع ويطلق لكل قرء واحدة ولا بدعة فيها امر وله ان
الاصل حظره فكفى الواحدة لقضاء الغرض بتباين الاخلاق وتنافر الطباع ونجعل غير ما ذكر من الاحسن
والحسن بدعة ولو ثلاثا وثنى بمرة او مرتين في طهر لا رجعة فيه او وقعت في طهر وطئها فيه او وقعت في حيض الوطء
بدعي الا الخلع فانه سني ولو في حالة الحيض لقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به وكذا غير الموطوءة
حائضا لا نجعل الاصل حظرا لا اباحة لقوله عليه السلام ابغض المباحات عند الله تعالى الطلاق ويبغض الله
تعالى يكون مكروها وقال عليه السلام تزوجوا ولا تطلقوا فانه لو صح عنه ولكن فيه رح امره تعالى فطلقوهن
بعد نهي الاية ولا يامر الا بمشروع والمشروع ليس بمحظور لان ادنى درجات المشروع ان يكون مباحا وبين
كونه محظورا ومباحا منافاة اعلم ان الطلاق نوعان سني وبدعي والسني نوعان سني من حيث العدد
وسني من حيث الوقت والبدعي نوعان كذلك فالسني من حيث العدد نوعان حسن واحسن كما ذكرنا
في المتن والسني من حيث الوقت والبدعي كذلك نوعان تطليقها طاهرة بلا جماع في ذلك الطهر وهو يثبت في
المدخولة خاصة والبدعي من حيث العدد كتطليق فوق الواحد في طهر واحد والبدعي من حيث الوقت تطليقها حائضا
او في طهر جامعها فيه ويصير في البدعي عاصيا ولو طلق غير الموطوءة حائضا ما كرهنا لتمام رغبته لانه لم يقض
وطره منها والمرء تواق الى ما لم ينل وبه فارق المدخولة فكان ايقاعا لحاجة وهو سني حسن عندنا وله خلة
الرغبة لتفوتة بحيضها ولو قال للموطوءة انت طالق ثلاثا للسنة بلا نية يقع على الاطهار ثلاثة وعنده فيه رح
تقع في الحال اجزائه الجمع لاحتماله لان الجمع سني ووقوعا لا في عرف ووقوع الجمع بالسنة وهي قوله عم من طلق امراته
الفا بانت بثلث لا ايقاعا وله عدم احتمال الجمع لانه ضد السني صح نية واحدة لكل شهر لاحتمال الطهر وعند
سعيد بن المسيب وجماعة من التابعين ان من اوقع الطلاق في حيض او ثلث في طهر او حيض لم يقع لانها
السنة كوكيل بطلاق السنة فخالف اي طلق في حيض او ثلث فانه لا يقع لانه خلاف السنة فكذا هذا وهو مذهب
الروافض كذا في صورة الطلاق من الكشاف وبطل الحكم بهذه الرواية وبرواية بطلان طلاق الحامل وغير المدخولة
كذا في فقهاء الفتوى العتابية ولو لم تحض من صغر او كبر فرق على الاشهر ان اراد ان يطلقها للسنة لان الاشهر
تحيض فيطلقها واحدة فاذا مضى شهر طلقها اخرى لقيام الشهر مقام الحيض في حقها دون الطهر في الاصح واجزاء
السنة في حق من لم تحض اي الصغيرة والايسة عقيب الوطء كحامل لانه غير معلوق فلا ينفر الطبع فكمل رغبته وقال
زفر لا يصير سنيا الا اذا طلق بعد شهر من وقت الوطء وله قلة الرغبة بسبب صغرها وحل الحامل ضد حامل

لو حملها على ما قالها فافترقا ولم تحض من حمل جعل من السنة واحدة لا غير لان مدة الحمل كلها كطهر واحد ولذا تتعلق
عدتها بالاشهر فالآيسة تطلق بعد كل شهر واحدة للسنة لان مدة الحمل عدة كاملة كما ان اشهر الآيسة عدة
كاملة ولو قال لها وقد ولدت انت طالق للسنة ثلاثا وهي حامل بثلاثة في بطن اعلم ان الاصل ان الحامل لا تطلق
للسنة الا واحدة عند محمد رحمه الله خلافا لهما والاصل الثاني ان النفاس من الولد الاخير عنده ومن الاول عندهما
فلما ولدت الاول يقع الطلاق عنده لم تصر نفساء عنده فيكون محلا للطلاق السني فاذا ولدت الثاني لا يقع
شيء لان الحامل لا تطلق للسنة الا واحدة فاذا ولدت الثالث انقضت العدة التي وجبت بالطلاق عند ولادة
الاول فلا يقع شيء فان نكحها بعده طلقت اخرى لوجود وقت السنة بالكلام الذي صار كالملفوظ عند ولادة الثاني
ثم لا يقع شيء ولو تزوجها لان كلام الثالث الذي صار كالملفوظ عند ولادة الثالث صادف حال مضي العدة
فلم ينعقد سببا لوقوع الطلاق بل صار لغوا لانه لم يوجد الملك ولا الاضافة اليه واليه اشار بقوله حكم زفر
بعد الاول وتمضي عدتها بالثالث وبانت لو تزوجها لا غير لان نفاسها من الاخير وانما تطلق الحامل للسنة
واحدة عند محمد رحمه الله فانعقدت الثانية موقوفة قوله للملك دليل الانعقاد وقوله والسنة دليل الوقوف ولا
ينعقد الثالثة لعدم الملك بمضي العدة هذا عند محمد وعندهما يقع الطلاق الاول حين تطهر من النفاس بعد الولد
الثالث لان النفاس من الولد الاول عندهما فلا تكون النفساء محلا لطلاق السنة فيتأخر الطلاق الاول الى
ان تطهر من نفاسها بعد الولد الثالث لان النفاس يوجد بعد الاول والثاني والثالث ثم الطلاق الثاني
يتأخر الى الطهر الثاني والطلاق الثالث الى الطهر الثالث لان الكلام الثالث صحيح عندهما كالاول والثاني
ولهذا صح الكل يقع الكل في اوان السنة كره ابانة المدخولة في الطهر اي ليس بسني لعدم الحاجة الى صفة
البينونة في الخلاص وذكر في الزيادات انه سني للحاجة الى الخلاص ناجزا وقع في حيض الموطوءة بدعة للنهي
عن الطلاق في حالة الحيض لانه عم قال لعمر رضي الله عنه حين طلق ابنه امرأته فاكة الحيض ان ابنك اخطأ
السنة مر ابنك فليراجعها ثم يدعها حتى تحيض وتطهر ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها ان احب دل الحديث
على وقوع الطلاق لانه لا رجعة بدون الوقوع على استحباب الرجعة لان الامر قد يجيء للاستحباب ولانها معصية
له فلا يجب عليه لئلا يعود على موضوعه بالنقض والاصح ان الرجعة واجبة لان الامر للايجاب حقيقة واليه اشار
بقوله فتجب الرجعة لوجوبها تحرزا في الاصح ثم اذا فليراجعها فيطلقها في طهر ثان اي من الحيض الثاني لا قربه من الخبر و
حذر الجمع لان السنة ان تفرق الطلقتان في طهرين فلو طلق في الطهر من ذلك الحيض الذي طلق فيه فلا يقعان في
طهرين فلا تكون سنيا واذا لم يقعا في طهرين فكانهما وقعا معا فكان جمعا بينهما فلا يكون سببا وعدم كراهته
في الطهر الاول رواية عن ابي حنيفة رح فكانه لم يطلق اولا للرجعة وكذا طلقتان في طهر فيمن تحيض او شهر في
الآيسة تخللتهما رجعة وكذا الثلاث للسنة في قرتها بشهوة ووزعها اي السنة على الاطهار لما قر من حذر
الجمع اعلم ان هنا اربع مسائل الاولى لو طلق امرأته المدخولة حال الحيض وراجعها ثم طهرت وطلقها في هذا
الطهر فعند ابي حنيفة رح لا يكره وقالا هو بدعة والسنة ان ينتظر الطهر الثاني والثانية لو طلقها في الطهر ثم راجعها
فيه ثم طلقها ثانية فيه ايضا لا يكره عنده خلافا لهما والثالثة انه لو طلق امرأته الآيسة في شهر ثم راجعها فيه

فيه ثم طلقها ثانية فيه لا يكره عنده خلافا لهما والرابعة انه اذا امسك امرأته اي اخذ بيدها مثلا بشهوة ثم قال لها انت
طالق ثلاثا للسنة وقع الثلاث في الحال عنده لانه يقع الاول ويصير مراجعا باللمس عن شهوة ثم يقع الثاني
والثالث كذلك وعندهما يقع واحدة في هذا الطهر في الحال والثاني في طهر آخر والثالث في طهر آخر ومنشأ الخلاف
ان حكم الطلاق يرتفع بالرجعة عنده ويصير كان لم يكن وعندهما لا يرتفع ومعهما ابو حنيفة رحمه الله في هذه المسائل
كلها في ظاهر الرواية

فصل

وقع طلاق عاقل بالغ حرا او عبدا ولا يقع من صبي عاقلا ونائم ومعتوه
لقوله عم كل طلاق جائز الا طلاق صبي ومجنون ولفساد القصد والمعتوه يشابه المجنون في بعض افعاله واقواله
بخلاف السفيه فانه لا يشابه المجنون لكن يعتريه خفة اما فرحا او غضبا فيتبع مقتضاها في الامور من غير نظر وروية
في عواقبها ليقف على ان عواقبها محمودة او مذمومة فالسفه خفة تعتري الانسان فيبعثه على العمل بخلاف موجب
العقل ويقع من اخرس باشارته المعهودة للحرج ويقع طلاق مكره كما رويناه من ان كل طلاق جائز
الا اقول يشكل بنائم ومبرسم ومغمى عليه ونحوه لاقتضاء الحديث جواز تطليقهم فان اجيب بانهم كالمجنون
او صبي في قصور القصد يرد بانه يقتضي ان يكون المكره والسكران كذلك لقصور القصد فيهما ايضا ولهم الخبر رفع عن
امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وفساد قصده ويقع الطلاق سكران زجرا له ضد البنج لا باحة ولذا قع
رحمة الله عليه فساد قصده كنائم وروي عن ابي ولو تناول البنج عالما به فوقوعه رواية عن ابي حنيفة رح
ولو اراد ان يقول سبحان الله مثلا وجرى على لسانه انت طالق تطلق لانه صريح لا يحتاج الى النية لا تطليق
السيد امرأة قنه تعتبر عدده بالانثى لا الرجل لقوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان وفرق بين النساء كما بين
النساء كما بين الرجل بان يحل الاربع للحر والثنتان للعبد ولهم قوله عليه السلام الطلاق بالرجال والعدة بالنساء
ولو ملك احدهما الآخر كله او بعضه بطل العقد ولو حررته حين ملكته للتنافي ولا عدة في حق الزوج لان ملكها
وبطل النكاح بينهما لعدم الحاجة الى العدة لان الحل له ففي الاجنبي روايتان فلا يقع طلاق الزوج بعدما ملكها لعدم
العدة في حقه ولو ملكته تجب العدة اقول ينبغي ان لا تجب في حق الزوج كما لو ملكها لا قد يمكن الجواب
بالسبب الموجب لحل وطئه انقطع هنا لانه لو جود ملك عينه ثم فافترقا فاوقع محمد رحمه الله طلاقه في رواية
ولو ملكته وحررته فطلقها في العدة او خرجت الحربية من دار الحرب مسلمة ثم خرج زوجها فطلقها يلغي ابو يوسف
رحمه الله التطليق في المسألتين لسقوط ملك الطلاق بان ملكته وبخروجها اولا مسلمة لانه لم يبق بينهما ملك
النكاح فلا يسقط واوقع محمد رحمه الله التطليق فيهما لوجوب العدة وزوال المانع وهو عدم الزوجية باعتبار
كونها ملكها فزال ولم يفرقوا تفريق الحكمين اي لو شاجر الزوجان فحكما بينهما حكمين فتكلما ورايا مصلحة في
الفرقة وفرقا بينهما صحت الفرقة عندك لا عندنا لانا رضينا باصلاح لا بافساد ولم رضاهما بالفرقة

فصل في التصريح والكناية

كان صريحا كل ما يجهر المراد به ولو عرفا كطالق ومطلقة وطلقتك لانه يستعمل
فيه عرفا لا في غيره وقع به رجعي بالنص وهو قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف الاية فقوله امساك
يدل على بقاء النكاح بل هو الرجعة ولعامة الابانة حفظ الشرع والفتيا نية الاكثر لان المصدر لم يذكر بل ثبوته
بطريق الاقتضاء والمقتضي يثبت بقدر الضرورة ولا ضرورة في الاكثر ولهم ان الاكثر يحتمل لفظه فان ذكر الطالق

ذكر الطلاق كما لو صرح به فلو صرح به لصحة نية الثلث فكذا هذا ودين في نية الطلاق عن الوثاق دين اي صدق ديا
ديانة وقضاء ولو نوى الطلاق عن العمل لم يصدق اصلا اي لا قضاء ولا ديانة لانه لم يستعمل فيه وتصديقه ديانة
رواية عن ابي حنيفة رح لتصريحه ولم يقع بمطلقة بسكون الطاء لانه الاعراف ويقع بانت الطالق وطالق الطلاق
وطالق واحدة الا ان ينوي ثلاثا والغا نية الثنتين لتوحده اي اللفظ واحد فلا يقع به الا واحد غير ان الواحد
حقيقي واعتباري فعند عدم النية يتعين الواحد الحقيقي لانه ادنى وانما صحت نية الثلاث لانها جنس واحد فصار الثلاث
واحدا باعتبار الجنس بخلاف الثنتين لان جنس الطلاق ليس بمثنى الا في الامة فلو نوى به ثنتين في تطليق الامة
يقع ثنتان وله انه ادنى من الثلاث فاذا صح نية بالاولى ومعه كيع ولابد من النية في كل الكناية لو برضاء او
فيما صلح ردا او بمذاكرة لاحتمال فدين بيمينه لا في غير ما صلح ردا او شتما لو بغضب وفي غير ما صلح ردا لو بمذاكرة
لدلالة الحال فلم يدين قضاء في غير ما ذكر اي دين ديانة بيمينه وبين ابيه لا قضاء اعلم ان الاحوال ثلثة حالة
الرضاء وحالة الغضب وحالة المذاكرة الطلاق وكذا الكنايات ثلاثة اقسام ما يصلح جوابا لا غير وهو انت
واحدة واعتدي واستبرئي وامرك بيدك واختاري فانها لا تصلح للرد والتبعيد ولا للشتم فكانت جوابا
لسؤال الطلاق والقسم الثاني ما يصلح جوابا وردا لا غير وهو اخرجي اذهبي قومي تقنعي تخمري استتري تزوجي
ابتغي الازواج الحقي باهلك حبلك على غاربك لا سبيل لي عليك لا نكاح بيني وبينك لا ملك لي عليك فهذه
الالفاظ كما تصلح جوابا اي اخرجي لاني طلقتك تصلح لرد كلامها وتبعيدها عن نفسه وكذا الالفاظ الباقية وقوله
تزوجي كونه ردا هو بحسب التهديد وكذا قوله لا نكاح بيني وبينك والقسم الثالث ما يصلح جوابا وشتما لا ردا
وهو خلية برية بتة بائن لانه يحتمل ان يريد انت خلية عن الخير خليعة العذار لا حياء لك برية عن الطاعات والمحا
بائن بتة عن كل رشد او عن خلاف فحكمه حرام الصحبة والعشرة او نحوها وحالة مذاكرة الطلاق بحكم المراة اعلا
ان يكون جوابا او ردا فلا يحتاج فيها الى النية الا فيما يحتملها ففي القسم الاول والثالث يقع بلا نية لو حالة
المذاكرة تابى الا الجواب او الرد لا غير ولا احتمال الى الرد في هذين القسمين فتعين الجواب اقول قوله
استبرئي حالة المذاكرة او الغضب يقع احتماله الاول وهو ان يريد الاستبراء ليطلقها وهذا لا ينافي في حالة المذاكرة
والغضب فلابد من النية كما في حالة الرضاء والله اعلم واما حالة الغضب فانها تحتمل الرد والشتم والجواب فقط
فيقع في القسم الاول بلا نية لانه يحتمل الجواب لا الرد ولا الشتم فتعين الجواب بخلاف القسمين الاخيرين لاحتمال
الرد في الثاني والشتم في الثالث فلم يتعين الجواب فلابد من النية واما حالة الرضاء فانها لا يمنع ان يراد
غير الجواب والرد والشتم فانه لو قال حالة الرضاء انت بائن مثلا يحتمل ان يريد البينونة من الاخلاق الردية
والمعاصي فلا يكون ردا ولا شتما ولا طلاقا بل مدحا بخلاف الحالتين الاوليين فانهما يمنعان ان يراد الرابع
وعن ابي يوسف رح دين في لا سبيل او لا ملك لي عليك وخليت سبيلك وفارقتك لو بغضب لاحتمال
السب وعندك في الكنايات الظاهرة كبائن بتة حرام خلية يقع الثلاث بلا نية في الموطوءة وفي غيرها ما دون
الثلاث بنية وفي الخفية بالنية فقط ولفظ السراح والفراق من الظاهرة عندك وعندهما من الصريح وفي
الظاهرة يقع الثلاث في الموطوءة وان نوى واحدة عندك لان التحريم في محله انما يكون بثلاث فكذا التحريم

التحريم بالكناية بخلاف غير الموطوءة ويجعل الكنايات بوائن لا رواجع لكونها المنبئة عن البينونة ولك فيه
انها كالطلاق كناية عنه لحكمها فكم وتصح نية الثلاث لتنوع الابانة فانها خفيفة او غليظة الغا نية الثنتين لما
في انت الطلاق ومعه نوقع بانت واحدة لو نوى لان الواحدة يحتمل ان يكون نعتا لمصدر محذوف معناه
انت طالق طلقة واحدة والطلاق يعقب الرجعة ويحتمل غيره وهو ان يكون واحدة عند الزوج او عند
قومه ولك فيه رح انه خبر لانت فلا طلاق لانه يقع باستثناء لا بخبر ولا فرق في اعراب واحدة رفعا
او نصبا او جرا في الصحيح لانه لا تمييز للعامة وقيل في الرفع لم يقع للخبرية وتوى في الوقف فلو نوى الطلاق يقع
والا فلا او فقعا رجعيا بانت واحدة كان عندي واستبرئي رحمك لان المطوي صريح لان التقدير انت طالق
طلقة واحدة وله انه كناية والواقع بها بائن لا رجعي وعندكا بهذه الثلثة بوائن كسائر الكنايات ولو طلق
موطوءة واحدة ثم قال جعلتها ثلاثا تقع الثلاث عند ابي حنيفة رح لان الواحد يصير ثلاثا بضم الاثنين فيجعل عليه
تحرزا عن الالغاء وقالا لا يقع الا واحدة لان في ذلك ابطال خيار الرجعة وهو ثابت عقيب الطلاق فلا يصح
كما لو صرح باسقاطه على ان الواحدة لا يمكن ان يكون ثلاثا للتنافي بينهما ولذا لا يصح نية الثلث فيها فلا يملك
انشاءها ابطل محمد رح جعل الواحدة بائنة لان فيه ابطال رجعة مشروعة ولهما انه ملك الحاق وصف البينونة
كابتدائه وهي تطلق عند ابي حنيفة رح بنحو لست امرأتي او لست زوجك لو نوى الطلاق لا عندهما ولهما
ان نحو لست الى اخره نفي النكاح فلا طلاق كوالله ما انت لي بامرأة وتقع انا منك طالق ولو نوى لانه لا
يتدفع الرجل حتى تطلق ولك فيه رح ان الملك مشترك حتى لها المطالبة بالوطء ومعك ولا يلغو قوله انا
منك بائن وحرام لو نوى لشركة الحل بينهما حكم محمد بواحدة في انت طالق واحدة او لا لان الشك في الواحدة
لا في الايقاع عند عدم الواحدة ولهما ان الشك في الايقاع لان الايقاع انما يكون بالعدد لو ذكر العدد ولذا
لو قال لها انت طالق واحدة وماتت قبل العدد قوله واحدة لم يقع لغا انت طالق مع موتي او مع موتك
لانه لا الموت ينافي الطلاق ولو قال انت طالق ثنتين مع عتق مولاك فحررها ملك الرجعة لان الطلاق
يقع بعد عتقها كان مع العسر يسرا فان اليسر يكون بعد العسر ولو علق عتقها وطلاقها ثنتين بمجيء غد فلكه محمد
رح الرجعة لا تزف في وقوع الطلاق بعد العتق لان العتق اسرع وقوعا لانه احب ضد الطلاق فانه ابغض
المباحات كالملك فان المشتري يملكه قبل القبض في صحيح البيع وبعده في فاسده للبعض وكان الاصل والعلة
والمعلول عند الجمهور وتعاقبهما عند البعض فعمل بهما بحسب المقام فبالقران عمل في صحيح البيع وبالتعاقب في
فاسده وفي الطلاق مع العتق وعندهما تحرم حرمة غليظة لا تحل له الا بعد زوج آخر وتعتد بثلاث حيض فاما
اما عنده فظاهر لانها حرة عند التطليق فتعتد عدة الحرة واما عندهما فللاحتياط ولو علق طلاقها بموت سيدها
والزوج وارث سيدها فورثها ابطل محمد رح الطلاق لانه علقه بسبب الملك فكان تعليقا بالملك فلم يقع لزوال
النكاح بالملك فلا طلاق بعد زوال النكاح ولهما ان الموت سبب للملك بعد استغناء الميت فيملكها بعد تجهيزه
وتكفينه وسائر حوائجه فيقع الطلاق عقيب موته قبل الملك والتجهيز ولو وصف الطلاق بضرب من الزيادة
والشدة الاصل انه لو وصف بما لا يوصف به الطلاق تطلق ويبطل الوصف كقوله انت طالق طلاقا لم يقع فانه يقع

طلقة واحدة ويلغو الوصف لان الطلاق لما وقع لا يرتفع وكذا لو قال انت طالق ولي الخيار ثلاثة ايام تطلق ويلغو
الشرط ولو وصف بما يوصف به الطلاق فاما ان يكون وصفا ينبئ عن زيادة شدة وغلظة او لا يكون فان لم
ينبئ عن ذلك كان رجعيا كقوله انت طالق افضل الطلاق او اجمله او احسنه او اعدله او اسنه فلا يقع بها
الا رجعي وان كان ينبئ عنها توقعه لكن بائنا لا رجعيا في الموطوءة كقوله طالق بائن او البتة او اشد الطلاق
او افحشه او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل او ملء البيت او انت طالق كالف ثم حملا على الفائدة ولكن
ان جعله بائنا تغيير الشرع يحمل الصريح بائنا بان يقول انت طالق على ان لا رجعة لي عليك اجيب بمنع مسئلة الرجعة
ولو نوى ثلثا فثلاث اي لو نوى واحدة او اثنين فيما مر من الالفاظ المنبئة عن الزيادة والشدة يقع واحدة
بائنة ولو نوى ثلاثا فثلاث ثم البائن هو الشديد لا يتمكن من الرجعة بخلاف الرجعي لانه ليس بشديد عليه حيث
يملك الرجعة وكذا قوله افحش الطلاق واخبثه واسوءه لانه انما يوصف بهذه الاوصاف لا باعتبار ذاته بل باعتبار
اثره وهو البينونة في الحال فصار كقوله بائن وكذا قوله طلاق الشيطان او طلاق البدعة وعن ابي يوسف رح
في قوله طلاق البدعة انها لا تبين الا بالنية لان البدعة قد يكون من حيث الايقاع في الحيض وعن محمد رح في صورتي
البدعة والشيطان انه رجعي لان هذا الوصف قد يتحقق بالطلاق في الحيض فلا تبين بالشك وكذا قوله كالجبل
لان التشبيه به موجب للزيادة وعن ابي يوسف رح انه فيكون تشبيها به في الواحدة ولو نوى الثلث
وقعت لان الشدة والعظم والزيادة على نوعين ضعيفة وقوية فالضعيفة الواحدة البائنة فعند عدم النية يحمل عليها
للتيقن بها وعند نية القوية يحمل عليها لانه عين احد محتمليه فيصدق فلو وصفه بطول وعرض جعله بائنا لا نهاية للقوة
وله ان الطلاق لا يوصف بهما فكان رجعيا وعكس اي جعله رجعيا وجعله بائنا في من هنا الى التمام كما يقع
رجعي في قوله انت طالق في مكة وتنجز وله انه كناية عن الطول فكان روايتان حيث اعتبر الطول هنا فجعل
الطلاق بائنا بتقديره فيكون بائنا بتحركه بالاولى فعنه فيه روايتان يعتبر به في رواية لا في رواية والتشبيه بائن
عند ابي حنيفة رض لدلالته على الزيادة يوافقه ابو يوسف رح لو ذكر العظم لما مر من دلالته على الزيادة والا
فلا لان التشبيه قد يكون في التوحيد وما اعتبر العظم العرفي اعلم ان الاصل عند ابي حنيفة رض ان مجرد تشبيه
الطلاق يجعله بائنا لان التشبيه يقتضي زيادة وصف وذلك بالبينونة لانه عند عدم التشبيه يكون رجعيا و
عند ابي يوسف رحمه الله ان الوصف لو اشتمل على ذكر العظم كان بائنا والا فلا سواء كان المشبه به عظيما
في نفسه او لا لانه يحتمل التشبيه في نفس التوحيد فذكر العظم يفيد الزيادة وعند زفر رح ان اشتمل الوصف على
العظم والمشبه به عظيم في نفسه كان بائنا والا فرجعي وقيل محمد رح مع ابي حنيفة رض وقيل ابو يوسف رح فنحو
قوله انت طالق كرأس الابرة بائن عند ح ويجعله ابو يوسف رجعيا وجعلا نحو قوله كعظم رأسها بائنا لا
رجعيا ونحو قوله كالجبل بائن عند ح ويجعله ابو يوسف رجعيا ولو قال انت طالق مثل عدد الشمس او القمر
فهي واحدة بائنة عند ابي حنيفة رض ورجعية عند ابي يوسف رح ولو قال كالنجوم فواحدة عند محمد رحمه الله
لان معناه كالنجوم في الضياء الا ان ينوي العدد فيقبل قوله ولو قال انت طالق لا قليل ولا كثير يقع ثلاث ولو
قال لا كثير ولا قليل يقع واحدة فيثبت ما نفاه اولا لانه يثبت بالنفي ضد المنفي فلا يرتفع يوقع ابو يوسف رح

رح رجعيا لا ثلاثا في كعدد التراب لان عدده محال فلغا لا شايع كيد لانهم ان المعين وقال محمد رح يقع الثلاث لانه
للكثرة ويقع معا فالى كلها او الى ما يعبر به عن كلها كعتق وفرج او الى جزء شايع كربع لانه محل للتصرف كبيع
فالمعنى الطلاق او اضافه الى جزء معين لانه شايع كيد ولهم ان المعين محل نكاح فمحل للطلاق بالسراية لغلبة
الحرام كربع تطليقة لعا الطلاق لو اضافه الى الظهر والبطن في الاظهر لانه لا يعبر بهما عن الكل وعند البعض يقع
كان ثلاثة اصناف تطليقتين ثلث وكان ثلثة انصاف تطليقة ثنتين لانها طلقة ونصف فكمل فقيل ثلاث
لتكمل كل نصف وبواحدة وربع قبل وطء او فعلها ثنتين لا واحدة لتوحد الكلام معنى فان الربع يعرف
انه ربع الواحدة قبله فكانه ما يقع به عند ذكر الواحدة فكانه قال من اول الامر انت طالق ثنتين بخلاف قوله
واحدة وواحدة فان الواحدة الثانية لا تحتاج في كتقوم معناها الى الواحدة الاولى فاعتبر الترتيب ولو
قال من واحدة او ما بين واحدة الى ثلاث ما وقدرنا الواقع فهو ثنتان عند ابي حنيفة رض لعدم خروج
البداية ولو كان القياس خروج الغاية وثلث ما استحسانا للعرف كهذا اي لو قال اشتر لي هذا العبد من مائة
الى الف يكون اذنا له بالشراء بالف ويقال كل من الملح الى الحلو ويراد به تعميم الاذن ويقول خذ من مالي من درهم
الى عشرة ويكون له اخذ العشرة ومطلق الكلام محمول على المتعارف ولو قال من واحدة الى ثنتين ما الغيناه
بل تطلق واحدة عند ابي حنيفة رح وثنتين عندهما لما مر من العرف عندهما والعمل بالقياس عند ابي حنيفة رض
غير ان البداية لا تخرج لضرورة البداية بخلاف الغاية وله القياس هو خروج الغايتين وقد مر تحقيق بحث الغاية
في فصل خيار الشرط من البيوع ولو قال انت طالق واحدة في ثنتين ثلث اي لو عنى واحدة وثنتين فثلاث
في غير الموطوءة واحدة كواحدة وثنتين اي لو قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى وثنتين
يقع واحدة كما لو قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين يقع واحدة ولو عنى مع ثنتين فثلاث والا
اي لو لم ينو واحدة وثنتين ولا مع ثنتين او فعل واحدة لا ثنتين ومعها وعلى هذا الخلاف انت طالق
ثنتين في ثنتين تطلق ثنتين لو عنى مع والا فثنتين عندنا وثلث عند زفر لما مر في الاقرار ولو قال انت
طالق بمكة او فيها تنجز في كل البلاد لان الطلاق يتقيد بالزمان لا بالمكان فان عنى به اذا اتيت مكة صدق
ديانة لا قضاء لان الاضمار خلاف الظاهر فلا يصدقه القاضي ولو قال انت طالق في دخولك مكة تعلق بالفعل
لمقاربة بين الظرف والشرط لان الظرف يقتضي المظروف والشرط يقتضي المشروط فحمل عليه عند تعذر الظرفية
لان الفعل لا يصلح ظرفا ولو قال انت طالق غدا او في غد يقع بصبحه ونية عصره تصح في الثاني قضاء عند ابي حنيفة
رح لاحتمال حقيقته ضد غدا لاقتضاء العموم ولا فرق بينهما لانه كان صمت الدهر او فيه فان الاول يقتضي العموم
لا الثاني وديانة اي صدقه ديانة فقط كغدا او حقيقته العموم ولا فرق بينهما لانه تقدير في غد والمقدر كالملفوظ
مع انه يقتضي العموم كذا لانه اذا ذكر في قوله انت طالق غدا اليوم اعتبر الاول وهو غدا لا الثاني وهو اليوم
كعكسه اي قوله اليوم غدا فانه يقع في اليوم وقال ويصير قوله غدا لغوا لانه اوقع الطلاق في الحال ووصف اليوم
بكونه غدا او جعل الواقع في الحال واقعا في الغد وهو في الحال فيلغو ذكر الغد وفي الصورة الاولى يقع في الغد وصار
قوله اليوم لغوا لان الايقاع في غد لا يتصور ان يكون ايقاعا في اليوم فلغا قوله اليوم ولو نوى او اي لو قال انت

طالق غدا واليوم حكما بثنتين لان الاول اى وقوعه في الغد لا يستلزم الثاني اى وقوعه في اليوم وعند عكسه اى قوله اليوم
وغدا فان وقوعه اليوم يقتضي وقوعه غدا ولانه توحد الايقاع فلا يتعدد ولو قال انت طالق كل يوم فان نوى الثلاث
صح ويقع كل يوم واحدة لانه محتمل اللفظ وان لم ينو شيئا فكذلك عند زفر رح وعندنا تقع واحدة فصار كقوله
انت طالق ابدا وصرف التكرر الى الطلاق لا الى الايقاع لتيقنه ولانه لفظ الكل للتكرر ولو قال انت طالق في كل يوم
يتعدد ونظيره انت طالق يوم الخميس ويوم الجمعة وانت طالق في يوم الخميس وفي يوم الجمعة حيث يقع في المسئلة الاولى
واحدة وفي الثانية ثنتان ولو زاد في اى لو قال انت طالق غدا وفي اليوم او اليوم وفي غدا او في كل يوم تعدد
ويقع الثلاث في ثلثة ايام في قوله انت طالق في كل يوم لقوة الظرفية بالتصريح فكان تكرارا للايقاع ايضا فتعدد
فصار كقوله انت طالق كل يوم تطليقة او انت طالق ابدا يوما ويوما لا فانه يتعدد للظرفية كل يوم وابدا للايقاع
بقرينة التطليقة ولفظة لا اقول يشكل بمذهب محمد رح حيث لم يفرق بين ذكر في وعدمه فيما تقدم من قوله انت
طالق غدا او في غد حتى لم يصدق في نية العصر وههنا فرق ولو قال انت طالق اليوم وراس الشهر يكررها ابو يوسف رح
في رواية ومعه زفر كقوله انت طالق اليوم واذا جاء راس الشهر ولو قال انت طالق قبل ان اتزوجك او امس نكحها
اليوم لغا للتنافي ولو نكحها قبل امس وقع الآن في مسئلة امس بخلاف قبل ان انكحك وسيجيء في فصل غير الموطوءة
تحرزا لالغاء بقدر الامكان ولو قال انت طالق الى شهر يوقعه منه في الحال لانه يستحيل ان يكون مغيا فلغت الغاية
اجلا الايقاع لانه لما استحال كونه مغيا جعلناه مضافا الى مضي الشهر حذرا الالغاء فصار كقوله انت طالق بعد
شهر ولو قال انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك وسكت ولم يطلق طلقت ولو قال ان لم اطلقك فانت
طالق لا تطلق حتى يموت احدهما قبل ان يطلق لان ان للشرط المحض لا للوقت ولا يثبت هذا الشرط الا باليأس
عن الحيوة فان مات الزوج تطلق قبيل موته بساعة اى في آخر جزء من اجزاء حيوته ليتحقق عجزه عن الايقاع حينئذ
وان ماتت المرأة تطلق في آخر جزء من اجزاء حيوتها اى في جزء لا يسع فيه كلمة التطليق وفي النوادر لا يقع بموتها لان اليأس
انما يقع بموتها فوجد الشرط عند انقضاء محل الطلاق والصحيح ان موتها كموته لانها لما اشرفت على الموت فقد بقي
من حيوتها ما فيه التكلم بالطلاق وهذا القدر من الزمان يصلح لوقوع المعلق لانه يستغنى عن زمان التكلم ولا ميراث
للزوج ولو قال انت طالق اذا لم اطلقك او اذا ما لم اطلقك لم تطلق حتى يموت احدهما لو نوى الشرط ولو نوى به
متى يقع الطلاق كما سكت وهذا بالوفاق اما اذا لم يكن له نية فعند ابي حنيفة رح لا تطلق حتى يموت احدهما وعندهما
تطلق كما سكت ومعهما هم ولو قال انت طالق ما لم اطلقك انت طالق حكما وقع بهذه الطلقة المنجزة فقط لبر وله ان
زمان انت الى آخره اى ما لم يفرغ عن الكلام خاليا عن الطلاق قبل فراغه لو قال انت طالق قبل قدوم زيد بشهر
فقدم بعد شهر وقع الطلاق مقتصرا على حال القدوم عندنا وقال زفر رح مستندا الى اول الشهر حتى يعتبر العدة من
اوله الى آخره ويلزم مهر لو وطئها فيه ويكون الوطء فيه رجعة ان كان الطلاق رجعيا واليه اشار بقوله جعلنا مقتصرا
لا مستندا لشرط معنى اى فلا يقع الا عند وجود الشرط وله قوله لو حضت فانت طالق فكذا ههنا وعلى هذا الخلاف
قوله لامرأته الطولى عمرا طالق الآن لا تطلق حتى يموت احديهما فتطلق الاخرى لان المراد هو طول الحيوة في المستقبل
دون الماضي الا يرى انه لو كان عمر احديهما عشرين سنة والاخرى سبعين سنة لا تطلق العجوز وتطلق الحيوة في

في المستقبل غير معلوم لجواز موتهما معا فاذا ماتت طلقت بالاخرى للحال فيستند عند زفر رح الى وقت اليمين لانه
علق الطلاق بشرط موجود متحقق لان علم انها كانت هي اطول حيوة وقالا ان معنى اليمين الباقية منكما طالق
وذلك غير معلوم قبل موت احديهما بل هو معدوم على خطر الوجود فكان شرطا فاقتصر عليه اقول يلزم
استناده عند محمد رح ايضا لان الموت ليس بشرط عنده لكونه قطعيا كما سيجيء اقول يمكن الفرق بان ذكر
التعليق ثمه بالموت وهو قطعي الوقوع فلا شرط وههنا بطول العمر وليس ذلك بقطعي فيكون بمعنى الشرط
فاقتصر عنده ايضا وفيه نظر لان الموت هو المعرف في الصورتين وكما ان الطول ليس بقطعي كذلك
كون الشهر بين كلام وبين موته ليس بقطعي فلا فرق فان قيل الموت مذكورة لا ههنا فاعتبر فيما ذكر لا فيما
لم يذكر فاقول يرد بما يجيء من قوله آخر ما املك او اتزوجها حر او طالق فانه مستند عند ابي حنيفة رح مع ان الموت
لم يذكر كما في قوله الطولى عمرا لكن فيلزم ان يتحد الحكم اقتصارا واستنادا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولو قال
انت طالق قبل موت فلان بشهر فمات بعد شهر يقع قبيل الموت مستندا عند ابي حنيفة رض وقالا يقع حال
موته مقتصرا عليه مقارنا له فلو قال انت طالق قبل موتي او موتك بشهر يقع عنده مستندا لانه يقع قبيل الموت
والغيا لانهما شرطا المقارنة بين الطلاق والموت كما مر في المسئلة المتقدمة ويستحيل الطلاق حال موت احدهما
مقارنا له لعدم المحل واما قيل قبيل الموت لان تعريف الشهر يحصل بظهور اثار الموت ويعلم منه ايضا ان
الخلاف بينه وبين صاحبيه في مسئلة الموت منحصر في ان احدهما ان يقع عنده مستندا وعندهما مقتصرا والثاني
انه يقع عنده قبيل الموت وعندهما مقارنا له واليه اشار بقوله ولو بدله اى بدل قوله قدوم زيد بقوله موت
اى لو قال قبل موت زيد بشهر فهو مستند عنده رح لان الخطر لتيقن وقوع الموت بخلاف القدوم فلا شرط كقوله
انت طالق قبل رمضان بشهر وبينه وبين رمضان شهر فصاعدا ولكن الحال لم يعلم ولم يدر مجي شعبان
حتى جاء رمضان ثم علم الوقت فانها طالقة من اول شعبان وكذا لو قال لو حضت فانت طالق ورأت
الدم لا تطلق ولذا استمر ثلثة ايام يحكم بانه كان واقعا عند رؤية الدم لان الشهر قبل رمضان لما كان معلوما
مقطوعا بوجوده يقع كما انسلخ رجب لانا عرف ولو غفل فمضى ثم علم ظهر وتبين انه كان واقعا في ذلك الوقت
بطريق التبيين لا بطريق الاستناد بخلاف الموت فانه تحقق الشهر بين كلامه وبين الموت ليس بقطعي فوقف
فيقع عند الموت مستندا وقالا مقتصرا لما مر من انه شرط معنى ولو قال انت طالق قبل موتي او موتك فهو مستند
عند ابي حنيفة رض اى عند قبيل الموت ثم يستند فلما وقع قبيل الموت لا ترث لو تكلم به في صحته والا فحكمه حكم
مسئلة الفار والغاية لما مر من الاقتصار وزال النكاح من تتمة قولهما وهو جواب عن سؤال مقدر وهو ان
الموت لم لا يجوز ان لا يمنع الوقوع كما لتدبير فاجاب بان النكاح قد زال بالموت فلا محل للطلاق بعد التحرير لتعلقه
ملكه بموته بحاجته وعلى الخلاف المذكور بين ابي حنيفة رض وبينهما قوله آخر ما املكه او اتزوجها حر او طالق يقع
على آخرهما عند ابي حنيفة رض مستندا وعندهما مقتصرا كذا في شرح المنظومة وشرح المجمع اقول ينبغي ان
لا يقع الطلاق على آخرهما اصلا عندهما لانه لو وقع وقع مقتصرا على حالة موته فلا اهلية كما الغيا في مسئلة
قبل موتي او موتك ويمكن ان يحمل على ما قلنا ما في شرح المجمع والمنظومة فالاولى ان يحمل هذا على الخلاف

الذي في مسئلة قبل موته وينبغي ان يقتصر عند ابي حنيفة رح ايضا كما هو كذلك في مسئلة الملك كما عرفت الان
لان الشرط على خطر هنا ايضا اذ يمكن ان لا يملك ولا يتزوجها اصلا ويمكن الوقوع معا لا متعاقبا ولو مات في
مسئلة الموت قبل تمام الشهر لم يقع لعدم وقت الطلاق اقول فان قيل لم لم يكن كقوله انت طالق امس
وقد تزوجها قبله فتطلق مستندا الى وقت التكلم اقول يمكن ان يجاب عنه بانه لا يمكن التصحيح ثمه الا بحمل الكلام
على المجاز بقرينة اخرج هنا قصد الحقيقة اذ عدم تحقق الشرط لم يكن معلوما عند التكلم كما هو كذلك في سائر الشروط
فافترقا ولو شهد بطلقة واحدة او اثنتين فالحاكم لا يحكم بشيء عند ابي حنيفة رح اذ لا وقوع واحد بواحدة
لو وقع ضمنا والخلاف هنا كالخلاف في شهادة احدهما بالف والآخر بالفين فان الالف يثبت عندهما ولا يثبت
عنده **تكملة** ولو قال انت كذا يوم اتزوجك فنكحها ليلا حنث ولو قال اعرف امرك بيدك لان اليوم للنهار فيما يمتد
كالصوم والامر كاليد ومجرد الوقت في غيره فيما لا يمتد كتزوج وطلاق واعتبر الامتداد وعدمه في الجزاء لا الشرط
ولو نوى النهار صدق ولو قال انت طالق كذا واشار باصابعه وقع بعدد الاصابع المنشورة الى الثلث لان
الاشارة بالاصابع تفيد العدد لقوله عم الشهر هكذا وهكذا وهكذا الى آخره حين عد الشهر واشار باصابعه العشر يعني ثلثين
يوما ثم قال في المرة الثالثة الشهر هكذا وهكذا وهكذا وخنس ابهامه في المرة الثالثة يعني تسعة وعشرين يوما
ولو نوى المضمومة او الكف يصدق ديانة لا قضاء لخلاف الظاهر اذ العرف بالمنشورة الا اذا اشار بظهورها فحينئذ
يطلق بعدد المضمومة لانه اذا اشير بالاصابع المنشورة فالعادة ان يكون بطن الكف في جانب المخاطب واذا عقد
بالاصابع يكون بطن الكف في جانب العاقد ولو اشار باصابعه وقال انت طالق ولم يقل كذا فهي واحدة لانه
انما يعتبر الاشارة تفسيرا عند ذكر العدد المبهم فاذا لم يوجد العدد المبهم بقي الاعتبار لقوله انت طالق وهو لا يحتمل العدد
ولو قال انت كذا في قيامك وقعودك تعلق بهما لانه متى اضاف الطلاق الى الفعلين واحدهما في اولهما كان شرطا
واحدا اذ الفعل لا يصلح فان كانت قاعدة فمكثت ساعة ثم قامت طلقت لوجود الشرط وهو القيام والقعود
لان للدوام حكم الابتداء فيما له دوام حتى لو قامت على فور اليمين لا تطلق ما لم تقعد ولو كرر في كقوله في قيامك وفي
قعودك فايهما وجد يقع لان في دخلت في كل واحد منهما فكان كل واحد شرطا برأسه فتعلق الطلاق باحدهما كما
قوله في الكلك وشريك وفي الكلك وفي شريك ولو قال انت طالق غدا وبعد غد وقع بعد غد لانه جعل احد الوقتين
ظرفا وانما يكون احدهما ظرفا اذا وقع باحدهما اذ لو وقع باولهما كان كلاهما ظرفا وبواو اي لو قال غدا وبعد غد
يقع في غد اذ الظرف كلاهما فيقع كلاهما فيقع باولهما ليكون ظرفا عكس الشرط اي لو قال انت طالق اذا جاء غد
وبعد غد او اذا قدم فلان او فلان فلا يقع باولهما اذ الشرط احدهما ولو بواو وقع عند الاخير اذ الشرط كلاهما
ولو كرر الشرط بان قال اذا جاء غد واذا جاء بعد غد يقع بكل واحد منهما لان كل واحد منهما شرط على حدة فانه
لما قدم الجزاء توقف على ذكر الشرط فاذا ذكر الشرط الاول تعلق الجزاء به فاذا قال واذا جاء بعد غد جعل الثاني
شرطا على حدة وعطفه على الاول والعطف يقتضي المشاركة فيتعلق بالثاني عين ما تعلق بالاول فايهما وجد يقع
يقع ولو قال انت طالق رأس الشهر او اذا قدم زيد تعلق بالشرط اي بالقدوم لتعذر الجمع بين قضية الوقت
والفعل لما بينهما اذ اعتبار الاول يقتضي وقوع الطلاق باخرهما واعتبار الثاني يقتضي الوقوع باولهما فرجح

فرجح جانب الفعل وهو الثاني لانه شرط محض فتعلق به سواء تقدم الشرط من رأس الشهر او تأخر وبالواو اي لو قال انت
طالق رأس الشهر واذا قدم زيد تعلق بكل واحد طلاق فيقع في الوقت الموصوف واحدة وعند الشرط اخرى لانه
لما تعذر الجمع بين موجبيهما وقد جعل كليهما شرطا ولا يمكن ان يجعل كليهما شرطا لطلاق واحد للتنافي بين موجبيهما
جعل كل واحد شرطا لطلاق على حدة بخلاف ما تقدم اذ الشرط ثمه احدهما فرجحنا جانب الفعل لما قلنا ولو ثلث اي لو
قال لها اعتدي اعتدي اعتدي ولو قال نويت باولها طلاقا وبالبواقي حيضا صدق قضاء لان ما نواه بالثاني
والثالث حقيقة كلامه اذ المرأة تؤمر بالاعتداد بعد الطلاق بالاعتداد اقول ينبغي ان يكون كذلك لو نوى الحيض
بالكل لو طلقها قبل التكلم ولو قال نويت بالاولى طلاقا وبالثانية حيضا ولم انو بالثالثة شيئا ثلث اذ المذاكرة
الطلاق باول الكلام اقول فان قيل ينبغي ان يحمل الثالثة على الحيض بقرينة الثانية الاقرب لان
سبق الطلاق قطع احتمال غيره الا النعم لا احتمال الحيض ولذا صح نية الثانية مع سبق الطلاق اقول
يمكن ان يجاب عنه بان الغالب عند ذكر العدة حصل بالثانية فبقي الثالثة للطلاق ولو قال لم انو بالكل
شيئا صدق لانه اذا قال مرة اعتدي وقال لم انو شيئا كان القول قوله فكذا اذا قال ثلث مرات ولو قال
والثانية الطلاق ولم انو بالثالثة شيئا او قال نويت بالكل الطلاق يقع الثلث لانه لما نوى بالاول الطلاق
صارت الحال حال مذاكرة الطلاق فتعينت للطلاق بدلالة الحال ودلالة الحال كدلالة المقال ولو قال نويت
بالاولى والثانية الطلاق وبالثالثة الحيض او قال نويت بالاولى الطلاق وبالثالثة الحيض ولم انو بالثانية
شيئا او قال لم انو بالاولى والثالثة شيئا ونويت بالثانية الطلاق يقع ثنتان لانه بعد ذكر الطلاق ولو قال
لم انو بالاولى والثانية شيئا وبالثالثة الطلاق يقع واحدة لانه لم يكن حال مذاكرة الطلاق عند الاولى
والثانية فلم يقع بهما شيئا وكذا لو قال لم انو بالاولى شيئا ونويت بالثانية طلاقا وبالثالثة حيضا ولو
قال نويت بهن تطليقة واحدة صدق ديانة وفي القضاء تطلق ثلثا لانه نوى تكرير الطلاق بهن صار
كانه قال انت طالق انت طالق انت طالق ولو قال ذلك وعنيت به التكرار صدق فيما بينه وبين الله
تعالى لا في القضاء اذ التكرار قد يدخل في الكلام فكان محتمل كلامه ولكنه خلاف الظاهر لانه لا يفيد والقاضي
مأمور باتباع الظاهر والله تعالى يطلع على ضميره فيدين فيما بينه وبين الله تعالى لا قضاء فلا يسعها المقام معه
لانها مأمورة باتباع الظاهر كالقاضي وفي كل موضع صدق الزوج على عدم النية قضاء صدق بيمينه لانه امين
فيما يخبر عن ضميره والقول قول الامين مع اليمين اقول فيما نوى بالاولى الطلاق ولم ينو بالباقيتين شيئا
ينبغي ان لا يحمل الباقيتان على الطلاق لحدوث احتمال العدة من الطلاق الاول وان كانت الحالة حالة مذاكرة
الطلاق وتطلق الصريح بائنا كصريحه اي لو طلقها صريحا وهي في العدة من البائن او الصريح يصح لقيام القيد من وجه
وهو زوال الملك ويلحق البائن صريحا لا بائنا لما فيه من اثبات الثابت فيكون البائن الثاني في اخبار لا انشاء
اقول فلو نوى بالبائن الثاني بقوله انت بائن بعد ما طلقها بائنا او لا بينونة غليظة ينبغي ان يثبت
البينونة الغليظة لانها ليست بثابتة في المحل فما ذكر من البائن بعد البائن يصير انشاء ولو ابانها بواحدة
ثم طلقها ثنتين يتم الثلث اذ الصريح يلحق البائن وعكس ولو اتصل البائن بالخلع وقع وفي القنية خلعها

ثم قيل بزن را چند طلاق دادی قال صد هزار طلاق يتم الثلاث ولو تزوجها ثم طلقها ثلثا بالشرط ثم خلا بها خلوة
صحيحة لكن لم يدخل بها ثم طلقها بائنا قبل الشرط ثم وجد الشرط قبل مضى العدة من الطلاق البائن لا يقع الثلاث
ولو كان البائن معلقا فوجد الشرط بعد البينونة او قبلها المعلق صدر الالغاء لصحة جزائى نحو على الاجبار فكانه
وقع قبل البينونة ضد المنجز بعد البينونة ولم المنجز لان المعلق كالمنجز عند الشرط ولو قال انت طالق تطليقة تقع
عليك غدا تطلق غدا لوصف بلا يم او تطليقة لا تقع عليك الا غدا تنجز لان الوصف لم يلائم لان صدر الكلام
يشعر بالطلاق وقوله لا تقع يشعر بنفيه صورة فلغا اقول فيه نظر لاتحادهما معنى والعبرة للمعانى لا للالفاظ
والمبانى بما تلم قوله انت طالق تطليقة يقع عليك في حولك ولا تقع عليك الا في حولك ولو قال لامرأة هي
بنتي ونسبها معروف لم تبن لان الشرع كذبه فكان كتكذيبه نفسه ضد هذا ابنى فانه يعتق ولو كذب نفسه
لان الشرع كذبه لان النسب يحتمل الرجوع لا العتق فافترقا اقول قضية النسب مشتركة بين مسئلة
المرأة ومسئلة العبد فلا وجه للفرق بينهما بالنسب على هذا الوجه فصل غير الموطوءة والايلاء لو طلق
ثلثا قبل وطئه وقعن ولو فرق بان يقول انت طالق انت طالق او يقول انت طالق طالق او بالواو
او يقول انت طالق واحدة واحدة وواحدة وواحدة فعندك في هذه الصور تطلق ثلثا لان الواو
للجمع فصار كالجمع بلفظ واليه اشار بقوله اوقعوا واحدة لا ثلثا ولو بلا حرف تعقيب لان الكلام
لم يتغير اوله فلم يتوقف اوله فوقع كما صدر اول الكلام فتبين بالاولى فيصادفها الثانية وهى بائنة غير معتدة
فلا يقع ولو قال انت طالق واحدة وواحدة او قبل واحدة او بعدها واحدة تبين بواحدة لان آخره
آخر ما لم يتغير ولو قال انت طالق واحدة بعد واحدة او قبلها واحدة او معها واحدة وقعتا معا لعدم
السبق وعن ابى يوسف رح في معها يقع واحدة لان الكناية تقتضى سبق الاولى ولو قال ان دخلت الدار
فانت طالق وطالق وطالق فالاولى تقع وحدها عند ابى حنيفة رض لان المعلق بالشرط كالمنجز عند الشرط فلا
تقع كلها لوقوعه جملة عند الشرط بلا تقدم وتأخر ومعهما سم وكذا الالفاء عند ابى حنيفة رض وافقا في الفاء
في الاصح للترتيب ويتم فلو قدم الشرط بان قلت ان دخلت الدار فانت طالق ثم طالق ثم طالق تعلق الاول
والباقى تنجز عند ابى حنيفة رض ولو اخر تعلق الثالث والباقى تنجز عند ابى حنيفة رض اذ التراخى وعلقا كله مطلقا اى
قدم الشرط او اخر دخل بها او لا لان التراخى في الحكم لا التكلم اختلفوا في اثر التراخى فقال ابو حنيفة رض هو بمعنى الانقطاع
كانه سكت ثم استأنف قولا بعد الاول اعتبارا لكمال التراخى راجع الى الوجود والحكم واما في التكلم فمتصل ولو قال
انت طالق تطليقة مع كل تطليقة او انت مع كل تطليقة طالق او انت طالق مع كل تطليقة او انت طالق بعد كل
تطليقة يقع الثلث ولو قال انت طالق كل التطليقة يقع واحدة لان الاصل ان كلمة كل للاحاطة واذا اضيف الى
المنكر يقتضى عموم افراده ان كان له نهاية معلومة والا ينصرف الى الادنى ولو اضيف الى المعرف يقتضى عموم
اجزائه وعن هذا قيل كل رمان مأكول صدق وكل الرمان مأكول كذب فلو قال رأيت كل الدار كان لتعميم اجزاء
الدار ولو قال كل دار كان على الدور كلها فلا جرم قوله كل تطليقة يتناول الثلث وقد قرن بكل تطليقة لوكي
فكان ينبغى ان يزاد عليه الا ان الطلاق لا يزيد على الثلث ولو قال انت طالق بعد كل تطليقة وقع الثلث اذا دخل

دخل بها اولا لانه اوقع الواحدة بعد الكل فثبت الكل اولا فلهذا الاصل طلقن وعتقوا في طالق مع كل امرأة لى او
حر مع كل عبد لى ولزمه دراهم في له على درهم مع كل درهم تنجيز تعليقه بنكاحها لانه سبب عندنا في الحال وعندنا
عند الشرط فلا بد من الملك بحسب وقت انعقاد التسبب فلا بد من الملك عندنا عند التعليق وعندنا عند وجود
الشرط جاز والتعليق ولو عاما بان كل امرأة اتزوجها وكلما تزوجت امرأة فهى طالق لا يلية لتعميم التعليق
وله قوله لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم الآية ويفضى التعميم الى الزنا فلغا ولو علق الثلث بتزوجها فقيل له لا تحنث على
قول الشافعى رحمه الله فاختاره فهل يسعه المقام معها ذكر انه يفتى على قول شافعى العراقيين لا على قول الخراسانيين
وذكر انه لا بأس بان يؤخذ في هذا بمذهب الشافعى فيحل لان كثيرا من الصحابة في جانبه ولا بد لانعقاد تعليقه من
ملكه او سبب ملك فلو قال لاجنبية ان زرت فكذا لغا لان الملك لم يتيقن عند الشرط لجواز ان لا يتزوجها اصلا
ولو قال انت طالق اذا نكحتك قبل ان انكحك فنكحها تطلق لانه اضاف الطلاق الى وقتين ليس بينهما حرف
العطف فيقع في اولهما ويبطل الثاني ونظيره قوله انت طالق اذا نكحتك قبل ان تخلق او بالعكس اى لو قال
انت طالق قبل ان انكحك اذا نكحتك فنكحها تطلق ولغا قوله قبل ان انكحك لانه يتناول الحال الا يرى انه لو قال
انت طالق قبل ان تدخلى الدار يقع في الحال فصار ذكره وعدمه سواء ولو اطلقه تعلق بالتزوج وصح فكذا
هذا وهو كمن قال لاجنبية انت طالق الساعة ان نكحتك فتزوجها تطلق ونظيره انت طالق قبل ان تخلقى
اذا نكحتك تطلق اذا تزوجها وبطل قوله قبل ان تخلقى بالشرط الذى بعده وفي قوله اذا نكحتك فانت
طالق قبل ان انكحك فتزوجها يوقعه ابو يوسف رحمه الله خلافا لهما لانه علق الطلاق بالنكاح واراد ان يوقع
ذلك الطلاق الموقع قبل النكاح فلم يقدر فلغا ذكر ذلك الوقت كما قال اليوم غدا او غدا اليوم ولهما ان المعلق
بالشرط كالمنجز عند الشرط ولو قال انت طالق قبل ان اتزوجك لا تطلق كذا هذا ونظيره اذا نكحتك فانت طالق
قبل ان تخلقى فنكحها لم تطلق كانه قال عند التزوج انت طالق قبل ان تخلقى اقول فان قيل يرد عليهما
المسئلة المتقدمة الوفاقية حيث قال اذا قال انت كذا اذا نكحتك قبله او بالعكس فنكحها تطلق ولغا قوله قبله فان
التزوج شرطه ايضا فلم لم يجعلاه ثمه كالمنجز عند التزوج حتى لا يقع شئ اقول يمكن الفرق بان الشرط اما
ما تقدم كان كل ما بعده متعلقا به وكان كل ما بعد كالمنجز عند وجوده وثمه لم يتقدم الشرط فاعتبر اول الوقتين
تارة وبطل اخرى فافترقا واذا علق الطلاق بشرط باحد الفاظ كان واذا واذما ومتى ومتيما وكل وكلما صح
التعليق ولم يبطل التعليق بزوال ملكه باقل من الثلاث لبقاء ملكه فيما لم يقع من الثلاث فلو وجد الشرط في ملكه
ولو في العدة طلقت ايضا والا اى ان لم يوجد الشرط في ملكه بل وجد حال عدم العدة لا تطلق وانحلت اليمين
والا تنكرر الجزاء في كلما لانه لعموم الافعال وابطل اليمين بوقوع الثلث لان اليمين لهذا الملك الا فيما كلما تزوجت
وله اطلاق اليمين ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق فارتد فلحق بدار الحرب ثم عاد مسلما وتزوجها لم تطلق
عند ابى حنيفة رض وقالا طلقت لان زوال الملك بعد التعليق لا يبطله فاذا وجد الشرط في الملك يقع وله ان ابقاء
تعليقه باعتبار قيام اهليته وبالارتداد ارتفعت العصمة ولحق بالجماد فلم يبق تعليقه لفوت الاهلية فاذا عاد الى
الاسلام لم يعد التعليق الذى حكم بسقوطه لاستحالة عود الساقط ولو قال كلما نكحتها فطالق فنكحها في يوم ثلث

ودخل مرات ووطئها في كل مرة طلقت طلقتين وعليه مهران ونصف وقال محمد رحمه الله بانت بثلاث تطليقات و
عليه اربعة مهور ونصف لانه لما نكحها اولا وقع طلاق قبل الدخول ووجب نصف المهر وبالدخول بعده يجب مهر المثل
للشبهة فاذا نكحها ثانيا صح ووقع طلاق آخر قبل الدخول فيجب نصف مهر آخر فاذا دخل بها يجب مهر آخر فاذا نكحها ثالثا
وقع طلاق ثالث قبل الدخول بها ايضا فيجب نصف المهر ثم بالدخول يجب مهر آخر للشبهة فطلقت ثلاثا لوجود الشرط
ثلاث مرات ووجب بكل نكاح نصف مهر وبكل دخول مهر فصار اربعة مهور ونصف مهر ولهما انه لما تزوجها اولا
طلقت ووجب نصف المسمى فاذا دخل بها يجب مهر المثل للشبهة فاذا نكحها ثانيا يقع طلقة رجعية لانها بعد الدخول
عندهما لان الدخول في النكاح الاول دخول في النكاح الثاني عندهما فيجب مهر تام فاذا دخل بها بعد ما صار مراجعا فلما
نكحها ثالثا لم يكن نكاحا لان المنكوحة لا تنكح فلا يقع الطلاق الثالث فكان الواقع طلاقين لا غير ويجب عليه نصف المهر
بالطلاق الاول ومهر بالدخول الاول ومهر بالنكاح الثاني فلو زاد بانيا بان قال كلما نكحتها فطالق باين وباقي المسئلة
بحاله حكم محمد رح بثلاث تطليقات وباربعة مهور ونصف كما مر وهما بخمسة ونصف وبتين بثلاث وفاقا قوله
لانها مدخولة تعليل لكون المهور خمسة ونصفا لان الدخول يوجب كمال المهر لكل نكاح فلما نكحها اولا طلقت قبل الدخول
فيجب مهر المثل للشبهة فاذا نكحها ثانيا صح وبانت ووجب مهر آخر كامل للطلاق بعد الدخول عندهما ثم بالدخول
بعده يجب مهر آخر للشبهة فاذا نكحها ثالثا بانت باخرى ووجب مهر آخر كامل لانها مدخولة عندهما كما في المسئلة
السابقة ثم بالدخول بعده يجب مهر آخر للشبهة فصار المهور خمسة ونصفا عندهما ولو اختلفا في الشرط صدق الا
ببينتها وتقبل البينة لو اقيمت على الشرط ولو كان نفيا كما لو قال ان لم ادخل الدار اليوم فهو حر وبرهن القن
انه لم يدخل فانه يقتضي بعتقه وان قامت على النفي لانها على الاثبات حقيقة فانها قامت لاثبات الطلاق او
العتق والعبرة للمقاصد والمعاني لا للتصور والمباني كذا في جامع الفصولين وفي باب يمين الجمع من الكافي وفيما لا
يعلم الا منها صدقت في حقها فقط كالمحبة والحيض فلو قال ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت ولم
يصدقها طلقت المخبرة فقط فكذلك المحبة لانه امر مبطن لا يوقف عليه فتعلق الحكم بما دل عليه وهو اخبارها فاذا
بلغ الحيض اقل مدته وقع من حين رات بطريق الظهور والتبين لا بطريق الاستناد فلو قال ان حضت حيضة
شرط طهارتها ولو قال ان كنت تحبين تعذيبك فانت طالق وقالت احبك وانكر الزوج صدقت عند محمد رحمه الله
لان المحبة لما علقت بالقلب يراد بها حقيقة المحبة ولم يتحقق وجودها فلم يقع بقولها او فقاء به كذكر
القلب فكانه اطلق ولو اطلق تعلق بالاخبار عن المحبة فكذا هذا ولو قال ان ولدت ذكرا فانت طالق واحدة
ولو انثى فثنتين فولدتهما ولم يدر الاول تقع قضاء للشك في الاكثر وثنتين تنزها احتياطا ولم يقع بالثاني
شيء لمضي عدتها بالثاني لانها لو ولدت الذكر اولا وقعت واحدة وينقضي عدتها بوضع الانثى ثم لا يقع لمضي
العدة ولو ولدت الانثى اولا وقعت طلقتان وينقضي عدتها بوضع الذكر ثم لا يقع شيء لمضي العدة وشرط
الملك لاخر الشرطين لا لهما فلو قال مثلا ان كلمت زيدا وبكرا فانت طالق ثم طلقها ومضت عدتها ثم كلمت زيدا انطلقت
طلقة ثانية عندنا لا عند زفر رح ولو قال لو نكحتك عليك فهي طالق فنكحها في عدة البائن لم تطلق ولو قال نكحتك
على انك طالق صح النكاح ولم تطلق لانه جعل النكاح عوضا فصار مقارنا للنكاح والطلاق المقارن لا يقع لانه

لانه صادفها وهي اجنبية ولو قال رجل لامرأة رجل ان دخلت الدار فانت طالق فبلغه فاجازه صح لانه عقد فيتوقف
الزوج باجابة فيتوقف على اجازته فان دخلت بعد الاجازة تطلق لا لو دخلت قبل ذلك لوجود الشرط قبل اليمين
ولو قال لآخر بلغني ان امرأتي تخرج من الدار وانا غائب واريد ان احذرها فاكتب كتابا فكتب تعقيب حيض
حال الطلاق والوطء اما بعد فان خرجت من الدار فانت طالق فخرجت قبل ان يقرأ على الزوج ثم قرأ فاجاز لا
يقع بذلك الخروج لانه لم يامره بكتابة الطلاق فكان فضوليا فيه فينعقد اليمين عند الاجازة ولو قال للموطوءة انت
طالق للسنة لا يقع الا في طهر خال عن الطلاق والوطء فلو ادعى الزوج جماعا او طلاقا وهي حائض صدق اذا اخبر بما
يملك انشاءه في الحال صدقها بعد الحيض اي لو حاضت وطهرت ثم ادعى جماعها او طلاقها في الحيض لا يصدق في منع
وقوع الطلاق السني لان الاصل ان الزوج متى اضاف الطلاق الى وقت وجاء ذلك الوقت تطلق ظاهرا لان
اضافة الطلاق الى وقت سبب في الحال وانما تراخى حكمه الى مجيء ذلك الوقت فاذا جاء ذلك الوقت تطلق ظاهرا
نظرا الى السبب فدعوى الطلاق او الجماع بعد ذلك دعوى المانع فلا يقبل قوله في منع وقوع الطلاق في الطهر لكن
يقع طلاق آخر باقراره بالطلاق في الحيض ولو قال ولم اجامعك في حيضك فانت طالق فحاضت وطهرت فادعى
بعد الوطء في الحيض لم يقع لانه علق الطلاق بصريح الشرط والمعلق بالشرط انما ينعقد سببا عند الشرط فاذا انكر الشرط
فقد انكر السبب فيقبل قوله وكذا لو قال والله لا اقربك اربعة اشهر فمضت المدة ثم ادعى قربانها في المدة لا يقبل لان
الايلاء سبب في الحال لكن تراخى وقوع الطلاق الى مضي المدة وقد مضت المدة ووقع ظاهرا فدعوى القربان في
المدة دعوى المانع فلا يقبل ولو ادعى القربان قبل مضي المدة يقبل قوله لانه لم تطلق بعد وقد اخبر بما يملك انشاءه
فيقبل قوله ولو قال ان لم اقربك في اربعة اشهر فانت طالق فمضت المدة ثم ادعى القربان في المدة لا يقع لانه علق
الطلاق بصريح الشرط فقد انكر فقد السبب فيقبل قوله ولو قال لقنه ان طلقتك فيرها فقالت اخترت نفسي في المجلس و
ادعى انك اخذت بعمل آخر قبل الاختيار وانكرت وقع الطلاق والعتق ولو قال فتيه حر ولم تشتغل بعمل آخر قبل الاختيار
لا يعتق لانه انكر شرط العتق وتطلق ولو باعه فيه بخيار ثلثة ايام للبايع ثم قال لو تم البيع بيننا فقنه حر فمضت المدة
ثم ادعى النقض في المدة لا يقبل ويثبت الملك والعتق لان المدة لما مضت فالظاهر ثبوت الملك نظرا الى السبب
ولذا ثبت الملك يثبت العتق ولو قال لو لم انقض البيع في الثلاث فقنه حر فادعى النقض بعدها لم يعتق لانكاره
شرط العتق والملك ثابت فصل الاختيار والمشية لو وكلها بطلاق لم يملك عزلها لانه تمليك لا توكيل
لعملها لنفسها تقيد بالمجلس قوله اختاري وطلقي نفسك فلها ان تطلق نفسها ما دامت في مجلسها ذلك لان المخيرة
لها مجلس العلم باجماع الصحابة فقد روي عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وجابر وعائشة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين وغيرهم ص
في الرجل يخير امرأته ان لها الخيار ما دامت في مجلسها ولانه تمليك الفعل منها لانه لا يملك منعها عن ذلك وبذه امارة
المالكية ولانها تعمل لنفسها وبذه ايضا امارة المالكية لان الوكيل عامل لغيره والتمليكات تقتضي جوابا في المجلس لانه
يملك منها الفعل في الحال فيقتضي جوابا في الحال كما في تمليك الاعيان الا ان مجلس التمليك الحق بالحال نظرا للناس فلو
قامت او اخذت في عمل آخر بطل خيارها لتبدل المجلس حكما الا يرى ان المجلس يكون مجلس المناظرة ثم ينقلب مجلس
الاكل لو اشتغلوا به ثم مجلس القتال كذلك ولان خيارها يبطل بذلك بها لوجود الدليل الاعراض عما فوض

اليها وذا يوجد في العمل الآخر وكذا بقيامها وان لم تذهب ضد طلقي ضرتك لانه توكيل لعملها بغيرها فيعم المجلس و
غيره كزيادة اي لو قال مثلا اختاري او طلقي نفسك متى شئت لا يتقيد بمجلسها وضد التصرف والتسلم فان العمل
الآخر ومجرد القيام قبل الذهاب لا يبطل العقد ثم لفظ المعتبر هناك حقيقة الاعراض لا دليله وهي الافتراق بالابدان
قبل القبض وليس للزوج الرجوع لان في قوله اختاري ونحوه معنى اليمين فلو اختارت نفسها تبين بواحدة ولو نوى ثلثا
لعدم تنوعه الى الغلظة والخفة كما لا يتنوع الطلاق بخلاف البينونة ولان البينونة هي ثبتت اقتضاء لانه لولا البينونة
لا تحقق اختيارها نفسها ولا عموم لما ثبت اقتضاء ضد طلق لان فيه تطليق له اذ لو فصح نية الكل لانه فرد حكما والحاصل
ان الامر بالفعل يتناول المصدر وانه اسم جنس لكل وبعض فاذا نوى الكل فقد نوى ما يحتمله لفظه فصح نية الثلاث باعتبار
انها كل ما يتناوله اسم الجنس وهو فرد حكما لانه جنس فرد لا جنسان فصحته بهذا الاعتبار لا باعتبار العدد حتى لو نوى
ثنتين لا يصح ولا يقال انت طالق يتضمن الطلاق وانه اسم جنس لكل وبعض لان النعت يدل على المصدر الذي
بالموصوف لغة ليتعين الوصف من المتكلم بناء عليه والمصدر الثابت لغة هو الدال على الماهية لا على الافراد واما الذي
الوصف ثابتا بالوصف تصحيحا لوصفه فامر شرعي لا لغوي فكان ضروريا فلا يقبل العموم وبخلاف انت باين ونحوه
لو صحة نية الثلاث ثم ليست لانه نوى العدد الا يرى انه لو نوى الثنتين لا يصح واما صحت لان البينونة نوعان
غليظة وهي بالثلث وخفيفة وهي بالواحدة وله ولاية تعيين احدهما فاذا نوى الثلث فقد عين احدهما وهي
متضمنة للثلث فصحت نية الثلاث من حيث انه تعيين احد نوعي البينونة لا من حيث العدد والحاصل ان نية
الثلث باللفظ المفرد انما يصح باحد شيئين احدهما ان يكون كلا افرادا اسم الجنس كما في طلقي او يكون احد نوعي المصدر
اقول لم لم يكن قوله اختاري مثل طلقي نفسك حيث صح فيه نية الثلاث وان لم يتنوع الطلاق بان
قيل فوض التطليق وله افراد فصح نية الكل لانه نوى ما يحتمله لفظه وانه فرد حكما فليكن هذا كذلك فان اجيب
بان الاختيار ليس له افراد ويقال لاختيار الطلاق افراد كما قرره الكافي في باب تفويض الطلاق ولم يوقعوا بنية
ما دون الثلث ثلثا ما الفرق وعن ك صدقت فيما دونها بيمينه لو جب ذكر النفس او تطليقة او اختيارة او ما هو
عن ذلك اي احد الاشياء المذكورة في احد كلاميهما فان لم لقطع الاحتمال فلو قال لها اختاري فقالت
اخترت كان باطلا لان قولها اخترت يحتمل ان تريد به اختيار الزوج وعلى هذا لا يقع الطلاق ويحتمل ان تريد
به اختيارها نفسها فتطلق فلا تطلق بالشك ولانه انما عرف طلاقا باجماع الصحابة وهو في المفسرة من احد
الجانبين ولو قال اختاري اليوم وبعد غد فردت اليوم اثبتا في بعد غد لتعدد الامر للفصل ضد اليوم وغدا لانه
الليل وحدة يقع لا يفصل وله توحد الامر ولو كرر اختاري اي قاله ثلاث مرات فقالت اخترت الاولى او
قالت اخترت الوسطى او الاخيرة فهي ثلاث عند ابي حنيفة رح لان القيد بنحو الاولى للترتيب ولا ترتيب في ثلاث
ملكتها فلغا القيد بمضمونه الفردي التطليقات الثلاث قد اجتمعت في ملكها حتى يقع الثلاث جملة باختيارها
نفسها بغير تقييد بنحو الاولى والمجتمع في مكان لا يليق به صفة الترتيب فلغا قولها الاولى ونحوه وبقي قولها
اخترت ولو قال اخترت وسكتت وقع الثلث فكذا هذا فان قيل لما الغا في حق الترتيب لعدم امكانه
فلم يلغو في حق الافراد وهو ممكن قلنا انه وضع للترتيب وثبت الافراد ضمنا فمتى لغا الاصل لغا في ضمنه ضرورة

ضرورة فان قيل ينبغي ان يقع شيء لانه لما بقي اخترت بقي مجردا عن ذكر نحو النفس فعدم شرط الوقوع قلنا
هذا اذا لم يكن في لفظ الزوج ما يدل على تخصيص الطلاق وهنا في لفظه ما يدل عليه وهو قوله اختاري ثلاث مرات
وقيل لا بد من ذكر النفس وانما حذف لشهرته لان الغرض التوزيع لا بيان صحة الجواب وقد يقال لان في الترتيب
والفرد فبقي الفرد لما بطل الترتيب ومعناه انه فبقي رح ولو قالت اخترت اختيارة طلقت ثلثا وقال كالمجرد
عن الاختيارة بل اولى لانها التاكيد لان المصدر يذكر للتاكيد وبدون التاكيد يقع الثلاث ففي اولى ولو قالت
طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة بعدة لان الامر ولو كانت التطليقة من الفاظ الصريح لان المعتبر هو الامر
بعد البائن كما امرها ببائن او رجعي فعكست اي لو قال طلقي نفسك باينا فطلقت رجعيا يقع البائن لا الرجعي وكذا
العكس لان الاعتبار للامر ولو قال لها اختاري من ثلاث طلقات ما شئت فلها ان تطلق نفسها واحدة و
ثنتين وليس لها ان تطلق الثلث عند ابي حنيفة رح لان ما للعموم ومن للتبعيض وزيد على الواحدة عملا
بالعموم وقالا لها ان تطلق ثلثا ان شاءت لان كلمة ما محكمة في العموم ومن يحتمل التبعيض فهما والتمييز فحملنا
المحتمل على المحكم كقوله كل من هذا الطعام ما شئت وطلق من نسائي من شاءت ولو طلق منهن من شئت لا
ليس له ان يطلق كلهن بل لا بد من ان يبقى واحدة على نكاحها عند ابي حنيفة رح وقالا له ان يطلق كلهن و
في طلقي يقع رجعي وان ابانت نفسها لان المفوض صريح والمعتبر هو الامر وما بنت نفسي تقع الرجعي في قوله طلقي
نفسك لانه من الفاظ الطلاق لا باخترت وعدم الوقوع في الاولى رواية عن ابي حنيفة رح لكن لانه لان المفوض
طلاق لا ابانة ولو قال طلق امرأتي ان شئت قيد بالمجلس وصح عزله لان التعليق بمشيئته دليل التمليك لان المالك
هو الذي يتصرف على مشيئة نفسه والوكيل انما يتصرف على مشيئة الموكل والتنصيص على المشية دليل اثبات
المالكية وقد اتى بصورة الشرط فكان تمليكا معنى وتعليقا صورة فتقيد بالمجلس نظرا الى التمليك ولم يصح رجوعه عنه
نظرا الى التعليق وله انه توكيل كالبيع كقوله بع عبدي هذا ان شئت لان لا يطلق الا بمشيته وان لم يذكر المشية
فكان ذكرها وعدمه سواء فكانه مجرد عن ذكرها ومعه ولو قال انت طالق كيف شئت فهو وقع مطلقا عند ابي
حنيفة رح شاءت او لم تشأ لم يتعلق كيفية هذه الطلقة بمشيتها في مجلس قول الزوج فله الرجعة قبل مشيتها
اما لو شاءت باينا ونواه الزوج فلا يملك الرجعة فان قالت قد شئت باينا او ثلاثا وقال الزوج نويت
ذلك وقع كما شاءت للمطابقة بين مشيتها وارادته اما لو ارادت ثلثا والزوج واحدة بائنة او بالعكس
يقع واحدة رجعية لانه لغا تصرفها لعدم الموافقة فبقي ايقاع الزوج وان لم يحضره النية يعتبر مشيتها جريا على
موجب التخيير ودخل هذا القسم تحت قوله لو لم يخالفها لانه لما لم يحضره النية انتفت المخالفة وقالا لا يقع
شيء ما لم تشأ المرأة فاذا شاءت في المجلس يقع كما تشاء بشرط المطابقة لارادة الزوج فيكون الحكم بعد مشيتها
كما قال ابو حنيفة رح فاذا شاءت واحدة بائنة ونوى الزوج ثلاثا او عكس يقع واحدة رجعية والحاصل
ان اختلافهم في تعليق الوقوع فاما لما تحقق الوقوع فلا خلاف بينهم في ان الواقع عند المطابقة ما شاءت المرأة
وعند المخالفة طلاق رجعي واليه اشار بقوله اوقفا عليها اصلا ووصفا لعدم المفارقة لان الوصف لا يفارق
الاصل فيقع ما شاءت بالموافقة بين مشيتها ونية الزوج ويقع الرجعي بالمخالفة ولو قال لو شئتما فانتما

طالقان شرطنا مشيتهما بطلاقهما لشرطيتهما وله انه كافرا فلو شاءت احديهما طلاق نفسها دون الاخرى او شاءتا
طلاق احديهما او ماتت احديهما وشاءت الاخرى طلاقها لم يقع الطلاق وقال زفر تطلق التي شاءت ولو قال انت
كذا غدا لو شئت فجعلت المشية في الغد لا في المجلس لانها عند الايقاع وهو في الغد فيكون المشية في الغد وكان المضاف
الى الغد طلاقا لا مشية في المجلس لا في الغد كتقدم المشية اي لو قال لو شئت فانت طالق غدا فلها الخيار في المجلس عند
زفر رح ويثبت لها الخيار في المجلس في الصورتين وجعل ابو يوسف رح لها الخيار في الغد في الصورتين كما ان لها الايقاع
في الغد في الصورتين وفرق بان علق المضاف الى الغد في الاول واضيف الى الغد المعلق بالمشية في الثاني اي في صورة
تقدم الشرط اي لا يصح هذا التعليق الا بمشيتها في المجلس فاذا صح يكون مضافا الى الغد فيصير المضاف الى الغد هو المعلق
ولو قال انت طالق ثلثا الا ان تشاء اي واحدة فشاءتها يحكم ابو يوسف رح بالواحدة لو المراد ايقاع مشيتها
عندنا العلماء محمد رحمه الله لشرط معنى فكانه قال الا ان تشائي واحدة فلا تطلق فيكون مشيتها للطلقة الواحدة
علما على عدم وقوع الثلث كانه قال ان لم تشائي الواحدة فانت طالق ثلثا ولو قال كذلك فقالت شئت واحدة
لم يقع شيء فكذا هذا ولو قال انت طالق ان شاء الله متصلا لم يقع لقوله عم من حلف بطلاق او عتاق
وقال ان شاء الله متصلا به لا حنث عليه ولجعل الشرط وله ان كل ما يقع لا يقع الا بمشيته تع فلا شك بتحقق
الشرط حال التنجيز ومعا وكذا لو ماتت قبل ان شاء الله لم يقع ولو قال انت طالق فاخذ المتكلم بان
شاء الله فمات وهو قبل تمامه يقع وكذا لو قال انت طالق ان لم يشأ الله او ما لم يشأ الله او الا ان يشاء الله
لا يقع شيء لو وصل ولو قال انت طالق ثلثا وثلثا ان شاء الله او انت حر وحر ان شاء الله فالعطف
فصل عند ابي حنيفة رح كسكوته لم يفد العطف فكان كسكوته ولهما ان العطف للتأكيد فكان من تتمة
الكلام فلم يلغ فاتصل الاستثناء ولو قال ان شاء الله انت طالق يعلقه ابو يوسف رح كذلك الفاء بان
قال ان شاء الله فانت طالق او تأخير ان شاء الله تجزاء لا رابط لعدم الفاء ولو نوى اضمارا
تعلق ديانة الفاء لا قضاء ولو استثنى من الثلث واحدة او ثنتين صح الاستثناء ووقع غير المستثنى ولا يصح
الاستثناء لو قال انت طالق ثلثا الا ثلثا لان استثناء الكل يبطل الكلام اصلا والاستثناء تكلم بالباقي
وهذا ليس تكلما بالباقي بل ابطال الكلام فبطل الاستثناء ووقع الثلث ولو قال انت طالق ثلثا الا ثنتين
الا واحدة يقع واحدة لبقاء المستثنى ثنتين باخراج الواحدة تكمله ولو قال اختاري فقال انا اختار نفسي
توقعه خلافا لهم لما روي انه عم لما نزل قوله تع يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا الاية
بدا رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم بعائشة رضي الله تعالى عنها فقال اني اخبرك بامر فلا تجيبيني حتى تستأمري ابويك
ثم اخبرها بالاية فقالت افي هذا استأمر لا بل اختار الله ورسوله وجعل رسول الله هذا الكلام جوابا منها ولان هذه
الصيغة وان كانت مشتركة بين الحال والاستقبال الا ان الحال ترجح عرفا كما يقال فلان يحج ركذا وانا اختار
كذا يراد بها الحال ضد قولها انا اطلق نفسي فطلق لانه لا يتصور ان يكون مطلقة في حال كونه حاكية ليس حكاية
عن امر قائم لان التطليق فعل اللسان دون القلب فاستعمال قبل التلفظ بخلاف الاختيار فانه عمل القلب
فيكون الذكر باللسان عبارة عن امر قائم في القلب فصار كقوله اشهد ان لا اله الا الله ولان العادة

العادة لم تجر في انا اطلق بارادة الحال ولو قال امرك بيدك في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها
وقع رجعي لان العبرة للامر فيجعل الاختيار عليه ولو قال امرك بيدك ينوي ثلثا فقالت اخترت نفسي بواحدة
فهي ثلث لان الاختيار صلح جوابا للامر باليد لانه جعل جوابا للتمليك باجماع الصحابة وهذا تمليك كالتخيير وقولها بواحدة
اي بمرة واحدة يعني باختيارة واحدة بطريق حذف الموصوف واقامة الصفة مقامه وانما تصير مختارة بمرة واحدة
لذا وقع الثلاث اقول لو قال اختاري ونوى ثلثا فقالت اخترت بواحدة يلزم ان يقع الثلاث لما تقرر
هنا وبيانه ما مر في اول الفصل من الاطلاق والتعليل ولو قالت طلقت نفسي بواحدة او اخترت نفسي بتطليقة
فهي واحدة بائنة لان الواحدة صفة لا بد لها من موصوف فيجب تقدير ما يدل عليه المذكور السابق والسابق
هنا قولها طلقت فيجب تقدير التطليقة فوقعت واحدة بخلاف قولها اخترت نفسي بواحدة لان اخترت
يدل على الاختيارة فوجب تقديرها فكانت ثلثا كما مر وفي باقي الصورتين انما وقع البائن لان التفويض
في البائن فيقع ما فوض اليها ولو مكثت بعد تفويضه ولم تقم يوما او كانت قائمة فلما سمعت جلست او كانت
قاعدة فاتكأت او كانت متكئة فقعدت او دعت اباها للمشورة او شهودا للاشهاد على جعل الامر بيدها
وتطليقها نفسها تحرزا عن جحود التفويض او كانت على دابة فوقفت بقي خيارها لا لو سارت لدليل الاعراض في
التيسير لاضافة السير الى الراكب فكانها مشت قبل اختيار بعد التفويض ضد الفلك لجريه بالماء فلا ينسب
الى الراكب فكانه لم يتحرك فلا تخلف المجلس فكان حكم الفلك كحكم البيت فاذا جعل الخيار او الامر اليها فلو
كانت بحيث تسمع يعتبر مجلسها ذلك وان كانت لا تسمع يعتبر مجلس علمها وبلوغ الخبر اليها بخلاف
البيع فان التمليك في البيع من الغائب لا يصح ولا يتوقف على علمه وبلوغه اياه وهنا يصح من الغائب و
يتوقف على بلوغه التعليق لذا وجد يلزم بحيث لا يملك المعلق ابطاله ولذا كان لازما لم يعتبر في ذلك مجلسه لانه
لذا لم يعتبر رجوعه لم يعتبر مجلسه ايضا حتى لا يبطل بقيامه فيعتبر مجلسها وعلمها فاذا علمت بذلك
فلها الخيار والبيع تمليك محض ليس فيه معنى التعليق فافترق ولو جعل فضولي او هي امرها بيدها فاختارت
او لو قال فضولي لامرأة رجل جعلت امرك بيدك فقالت اخترت نفسي فاجاز زوجها لم يقع به الطلاق و
لكن صار الامر لها بعد الاجازة وكذا لو قالت جعلت امري بيدي واخترت نفسي فاجاز الزوج لم يقع شيء
وصار الامر بيدها وكذا لو قالت جعلت امري بيدي امس وكذا لو قالت جعلت الخيار الي فاجاز الزوج
ونوى والاصل ان كل ما يملك الزوج مباشرة يملك اجازته وما لا فلا وهو يملك جعل الامر بيدها فيتوقف على
اجازته ولا يملك الايقاع بلفظ الاختيار فلا يتوقف على اجازته ولو قالت جعلت امر امري بيدي الى الليل
فقال اذنت لا يصح لمضي وقته ولو قالت طلقت او ابنت او حرمت نفسي يقع باجازته رجعية في الصريح بائنة
في غيره ولو قال امرها بيد الله تعالى وبيدك يريد به الطلاق فطلقها المخاطب لان ذكر الله للتبرك كما في قوله تع
فان لله خمسه ودون التمليك لان التمليك من الله تع محال وكذا العتق والاجارة والبيع الا انه في الطلاق
والعتق يتقيد بالمجلس ولا يقبل الرجوع لاشتماله على التمليك والتعليق فباعتبار التمليك تقيد وباعتبار التعليق
لم يقبل الرجوع وتعذر اعتبار التمليك في البيع والاجارة لان المفوض لا يملك ذلك الا عند قبول المشتري

فاذا لم يملك بنفسه لا يملك التمليك من غيره فبقي توكيلا فلا يقتصر على المجلس ويقبل الرجوع ولو قال امرها بيدك ويدك لا تنفرد بالمخاطب لانه امكن حمله على التعليق بمشيتها ولو قال امرها بيد فلان شهرا بطل بمضي شهر يليه وان لم يعلم فلان وفي قوله لو امضى شهرا فامرها بيد فلان ملكه في مجلس علمه بعد الشهر كما يملك اي لو قال اذا مضى شهر فامرها بيد فلان وفلان فعلم بعد الشهر احدهما فامرها بيده ما دام في المجلس فان اوقع لا يقع ما لم يوقع الاخر لانه رضي برأيهما فان قام احدهما خرج الامر من يديهما والا خر لم ينفرد به ولو قال طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة تقع واحدة لانه يملك الجزء بكله لا لو زاده اي لو قال طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة لا يقع شيء لانه ليس مشية الواحدة مشية الثلاث والمفوض اليها ثلاث بشرط مشية الثلاث فاذا اوقعت الواحدة شاءت الواحدة لا الثلاث فلم يوجد شرط الوقوع وعكسها لانه تركها ما امرت اي لو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا او قال لها طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا فكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله لا يقع شيء لانه ملكها الواحدة والثلاث غير الواحدة كذلك مشية الثلاث غير مشية الواحدة فاتت بغير ما فوض اليها ولهما انها اتت بما ملكت وبزيادة فلغا الزيادة فقط فصار كما لو قال لها زوجها انت طالق الفا وان مشية الثلاث مشية للواحدة كما ان ايقاع الثلاث ايقاع للواحدة فيقع الواحدة ولو قال انت طالق ولو شئت فقال شئت ان شئت فقال شئت ينوي الطلاق او قال شئت ان كان كذا لشيء لم يجئ ولا يتيقن لمجيئه بطل الامر فلا يقع شيء لانها اتت بمشية معلقة وهي مأمورة بالتنجيز فكان اشتغالا بما لا يعنيها فيبطل الامر لانه اعراض بخلاف ما لو قالت شئت ان كان كذا لشيء مضى فانها تطلق لان التعليق بشيء قد كان تنجيز وتحقيق فوجد الشرط وهو المشية المنجزة فكانها قالت شئت فسكتت ولو قال شئت طلاقك وينوي الايقاع وقع لان المشية تنبئ عن الوجود عرفا وعادة فكانه يخبر عن الطلاق الواقع بخلاف اردت طلاقك فانه لا يستدعي تحقق المراد عرفا فلا يلزم وقوع المراد ولو قال انت طالق متى شئت او متى ما شئت او اذا شئت او اذا ما شئت فردت الامر لا يرتد لان الامر لم يصر بيدها قبل مشيتها فلم يصح ردها ولا تطلق الا واحدة وفي انت طالق كلما شئت تفرق الثلاث اي لها ان تطلق نفسها واحدة بعد واحدة ولا تجمع فلو شاءت الثلث فنوى الايقاع لغا عند ابي حنيفة رض واوقعا واحدة كما مر في قوله وعكسها لانه تركها ما امرت ولهما انها اتت به وبزيادة الخ وفي انت طالق كما شئت لو طلقت نفسها بعد زوج اخر لم يقع لانه ملكها الملك الاول لا الثاني وفي قوله انت طالق حيث شئت او اين شئت تقيد بمجلسها ضد متى لتقيد الطلاق بزمان لا بمكان لان الطالق في مكان طالق في كل مكان وفي انت طالق كم شئت وما شئت تطلق في مجلسها ما شاءت ولو كلمة للعموم ولو ردت الامر يرتد لتمليك في الحال بطل قوله طلقها ان شاء الله وشئت وانت طالق ما شاء الله وفلان لانه عطف على باطل فيبطل لان التعليق بمشية الله تعالى ابطال ولا يبطل قولها طلقها بما شاء الله وشئت لان المراد تفويض الطلاق على سبيل التعليق كبيع واجارة وخلع فانه لو قال بع عبدي هذا بما شاء الله وشئت من المال فباعه بمال جاز والاستثناء دخل في البدل لانه اصل البيع فيبطل ذكر البدل فبقي قوله بع لو قال بع عبدي وسكت فباعه جاز فكذا هذا فصار كانه قال بما قدر الله او بما قضى الله او حكم الله والله اعلم

فصل الفار

لو ابانها في مرضه فمات في العدة تورثها كرجعي لاجماع الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين فانهم ورثوا امرأة الفار وبقاء النكاح حكما وانه قصد ابطال حقها وهو مغصوص مشروع فرد عليه لان من اراد رد الشرع رد عليه وقد امكن ما دامت في العدة لبقاء النكاح من وجه ولذلك فرع بطلان الزوجية وشرطوا بقاء العدة لما روي عن عمر رضي الله عنه ان امرأة الفار ترث ما دامت في العدة وكذا قول ابي انها ترث ما لم تتزوج ومعه افيجعل سكع العدة بالحيض لوجوبها بطلاقها بعد الاجلين احتياطا ولو علق صحيح طلاقها بفعل اجنبي فوجد فعله في مرضه منعها ارثها لعدم قصد الفرار كما لو ابانها بامرها او اختلعت او اختارت نفسها فبانت فانها ترث لرضاها ببطلان حقها وكذا ان المعلق كمنجز عند الشرط واحترز بالصحيح عن المريض فانه لو علق طلاقها في مرضه بفعل اجنبي ترث ولو علقه صحيح بفعلها ولا بد لها منه ففعلته في مرضه ابطل هذا ارثها لها قد من عدم قصد الفرار اقول يشكل قول زفر رح بالاصل المقدم من ان المعلق بالشرط كمنجز عند الشرط لانه يقتضي ان يرث عندهما ايضا فلا بد من الفرق او الالحاد ولهما ان فعلها كفعل بعلها لانها مضطرة في الفعل بخلاف ما لها منه بد اقول يشكل مذهبهما بفعل الاجنبي حيث ابطل ارثها فيه مطلقا ولو قال لا بد منه قوله كفعل بعلها اشارة الى انه لو علق بفعل نفسه تورث سواء علق في صحته اولا ولو علقه بمجيء وقت كرجب ترث الا اذا علقه في صحته فانها لا ترث ولو تصادقا على مضي العدة من طلاقها في صحته فاقر لها واوصى فلها الاقل من المقربه او الوصية ومن ارثها عند ابي حنيفة رح للتهمة كما لو ابانها بامرها في مرضه ثم اقر او اوصى فمات في العدة وجوزاهما اي لها جميع ما اقر به او اوصى به لها لانه لا عدة ضد المقيس عليه ولو قالت لزوجها المريض طلقني رجعيا فبثلث ترث لقصده الفرار ولم ترض بابطال لان الرجعي لا يمنع الارث وقيل لو عجز عن اقامة مصالحه خارج البيت وقدر عليها في البيت يتحقق مرض الموت وقيل لو يعجز عن حوائج البيت كصعود السطح يتحقق المرض لخوف الهلاك غالبا والا اي ان لم يعجز لا يتحقق مرض الموت وقيل لا يتحقق لو قدر على ثلاث خطوات بلا اعانة وفي الخلاصة مرض الموت هو ان يصير صاحب فراش لا يطيق القيام الى حاجته ويجوز له الصلوة قاعدا او يخاف عليه الموت وقال ابو الليث لا يشترط كونه صاحب فراش بل العبرة للغلبة ان كان الغالب من ذلك المرض هو الموت فمرض الموت وان كان يخرج من البيت وقيل المعتبر في حق الفقيه ان لا يقدر على الخروج الى المسجد وفي السوقي ان لا يقدر على الخروج الى الدكان وفي المرأة ان لا تقدر على الخروج الى السطح ولو كان المريض يقوم بحوائجه في البيت كالمشي الى الخلا ولا يقوم بحوائجه خارج البيت على تفصيل مر فهو في حكم مرض الموت عند عامة مشايخ بخارى وعند عامة مشايخ بلخ هو في حكم الصحيح وفي الكافي ان الصحيح هو الثاني وهو ما ذهب اليه مشايخ بلخ من انه في حكم الصحيح واما الذي يذهب ويجيء في حوائجه فلا يكون فارا فان كان يشتكي ويحتم لان الانسان قلما يخلو عنه ولو بارز رجلا او قدم ليقتل بقود او رجم فمات على حتف انفه او قتل كان فارا كما لو مات المريض بسبب اخر او قتل لمرض معنى لتحقق ما يخاف فيه الهلاك غالبا وهذا هو المضي في حكم الفرار لا اي ولو حصر في قلعة حصرها الاعداء او في سجن ليقتل او وقف في صف القتال ولم يبارز رجلا لا يصير فارا ولو ابانها في مرضه فصح ومات ما ورثت لانه لم تكن الابانة في مرض موته فلم يتعلق حقها بماله فحين

حين الابانة وانما يثبت حكم الفرار بتعلق حقها بماله في مرض يموت فيه ولم يتم الفرار معا ولو انها
ارتدت فماتت مسلمة لم ترث للتنافي في صدد مطاوعتها ابنه والفرق انها بالردة بطلت اهلية الارث لان المرتدة لا
يرث احدا وانما يجعل النكاح باقيا حكما للارث فلما بطل الارث بطل النكاح من كل وجه فلا يمكن توريثها بعد ما بطل النكاح
من كل وجه ولو اسلمت بخلاف المطاوعة فانها لا تنافي الارث لان الثابت بها المحرمية والمحرمية لا تنافي الارث فامكن
ابقاء النكاح في حق الارث ولا يرد المطاوعة قبل الطلاق حيث لا ترث لانها سبب بطلان النكاح ثمة فكانت راضية
بعدم الارث وههنا بطل النكاح قبلها ولو قذفها مريضا ولاعنها مريضا يرث ولو قذفها في صحته ولاعنها في مرضه
ابطل محمد رح ارثها لما مر في التعليق بفعلها ولا بد لها منه من دليل الطرفين اي هذا ملحق بالتعليق بفعل لا بد لها منه
لانها ملجاة الى خصومة لدفع عار الزنا عن نفسها فكان فعلها كفعل زوجها فترث عندهما واما عند محمد رح فلا
ترث لان الزوج لم يقصد الفرار فالخلاف ههنا كالخلاف ثمة ولو آلى مريضا فبانت به فماتت في عدتها ترث لانه
اي لو آلى صحيحا فبانت به فماتت في عدتها لا ترث لان البينونة تضاف الى الايلاء وقد وجد في صحته ولم يصنع
الزوج في المرض شيئا من مباشرة علة او شرط فصار كتعليق بفعل اجنبي فان قلت هو متمكن من الفيء فاذا
لم يفئ صار كانه اي في المرض كما لو وكل في صحته بالطلاق فطلقها الوكيل في مرضه كان فارا لتمكنه من العزل
قلت نعم لكن يتضرر بالكفارة فلم يكن متمكنا مطلقا بخلاف مسئلة الوكالة كتاب الرجعة
استدامة القائم في العدة فيراجع معتدة من رجعي بنحو راجعتك ولو لم ترض لاطلاق قوله تعالى فاذا بلغن
اجلهن فامسكوهن بالمعروف الآية الامر مطلق فيشمل الرضاء وعدمها وقال تعالى وبعولتهن احق بردهن
ولا تزيل الرجعة النكاح لان ملك الرجعة عليها بلا رضاها يدل على بقاء الزوجية لانه لو زالت لما قدر على ابتداء
النكاح على الاجنبية بلا رضاها وللشافعي رح ان الطلاق يستلزم الانطلاق وبه يثبت زوال ملك النكاح
ضرورة لان المعنى بالانطلاق ارتفاع القيد الحكمي في المحل وهو عين ملك النكاح فتجعل نحن الرجعة استدامة الملك
لا استباحة الوطء ودواعيه كقبلة بشهوة ولمس ونظر الى فرجها بشهوة رجعة لا حراما فنثبتها بفعل الوطء
ودواعيه ولو قدر على قول كبايع بخيار فانه لو وطئ مبيعته اعرض عن الاخراج من ملكه فكذا الزوج اعرض بالوطء عن
اخراجها من ملكه وقال [illegible] لا يصح الرجعة الا بالقول عند القدرة عليه وندب اعلامها بالرجعة والاشهاد
على الرجعة لتهمة وتجاحد ولم نوجبه لا تمام من قوله فامسكوهن الاية بلا شرط اشهاد ولانه في رح قوله تع
فاشهدوا ذوي عدل منكم امر بالاشهاد على الرجعة وهذا الخلاف مبني على ان الرجعة لا تزيل الزوجية ولا تحرم
الوطء عندنا فلا يكون الرجعة في معنى ابتداء النكاح فلا يجب فيها الاشهاد وعنده تزيل وتحرم فكانت في معنى
النكاح فشرط فيها الاشهاد ومنع الزوج من التسفر بها حتى يرجع لقوله لا تخرجوهن وله بقاء النكاح ولو
مضت عدتها فتصادقا على رجعة فيها تصح كنكاح لان النكاح يثبت بالتصادق فالرجعة اولى وان كذبته فالقول
لها لانه لا يملك انشاءها في الحال فكان منهما ولو قال راجعتك فاجابته فقالت مضت عدتي فهي لم تصح عند ابي
حنيفة رض وكان القول لها لان الرجعة صادفت مضي العدة لانها امينة في الاخبار عن امر محتمل لجواز ان يثبت
الانقضاء ساعتئذ فلا تقدر ان تخبر قبل ذلك فعرف ضرورة ان المضي سابق على كلامها بزمان او بازمنة فلو

بازمنة فقد صادفت الرجعة ما بعد المضي وهو بزمان فقد صادفت حال المضي فلا يصح الرجعة مع مضي العدة
لان العدة في حال مضيها لا يكون موجودة مطلقة وشرط الرجعة ان يكون في عدة مطلقة ولهما انها صادفت العدة
لان الظاهر بقاؤها ما لم تخبر بالمضي وقد سبقت الرجعة خبرها بالانقضاء فتصح ولذا لو قال لها طلقتك فقالت مجيبة
له قد انقضت عدتي يقع الطلاق ولو قال بعد مضي العدة قد راجعتها في العدة وكذبته وصدقه مولاها فالقول
لها عند ابي حنيفة رض لان الرجعة تبتني على قيام العدة والقول لها في بقية العدة دون المولى فكذا فيما بني عليها
وقالا القول للمولى لان بضعها مملوك له فقد اقر بما هو خالص حقه للزوج ودعوى الرجعة من الزوج بعد العدة
كدعوى ابتداء النكاح ولو ادعى ابتداء النكاح بعد العدة وصدقه المولى وكذبته الامة يثبت النكاح فكذا هذا بل اولى
ولو صدقته وكذبه مولاها صدق مولاها اما عندهما فظاهر وكذا عنده في الصحيح لان الاستحقاق واقع على المولى
والمولى منازع كالامة فما لم يتفقا على صحة الرجعة لا يحكم بصحتها ولو قالت مضت عدتي وكذبها الزوج والمولى
فالقول لها لانها اعرف بشانها وكذا لو اختلف الزوجان في مضيها صدقت الزوجة بيمين ما فهي تنقطع الرجعة
في المسئلة على غسلها فلو طهرت بعشرة ايام من الحيض الآخر قطعناها بلا غسل كما تيقن بانقطاع الحيض و
مضي العدة فلم يبح لرجعة احتمال الصحة ولو طهرت لاقل من العشرة لا ينقطع الرجعة حتى تغتسل او يمضي عليها
ادنى وقت صلوة حتى لو بقي من الوقت بعد الانقطاع ما تتمكن من الاغتسال والتحريمة للصلوة فذهب ذلك
القدر يحكم بطهارتها لانه يحتمل عود الدم فيما دون العشرة فلا بد من ان يتاكد الانقطاع بحقيقة الاغتسال او بلزوم
حكم من احكام الطاهرات بمضي وقت الصلوة فانها لا تصير دينا في الذمة الا على الطاهرات من الحيض او تتيمم
وتصلي اعلم انها لو لم تقدر على الماء بعدما طهرت فيما دون العشرة فتيممت وصلت مكتوبة او تطوعا فقد
انقطعت الرجعة لانا حكمنا بطهارتها حيث جوزنا صلوتها بالتيمم وان تيممت ولم تصل بقي حق الرجعة استحسانا
وعند محمد لم يبق وهو القياس لان التيمم حال عدم الماء طهارة مطلقة حتى يثبت به من الاحكام ما يثبت بالاغتسال
فكان بمنزلته ولهما انه ملوث غير مطهر وانما اعتبر طهارة ضرورة ان لا تتضاعف عليها الواجبات والضرورة
تتحقق حال اداء الصلوة لا فيما قبلها من الاوقات فتنقطع الرجعة ولو نسيت اقل من عضو ولا تتزوج
بآخر حتى تغسله قوله احتياط دليل المسئلتين ولو نسيت عضوا كاملا لا ينقطع الرجعة استحسانا لجزم بعد
وصول الماء لانه لا يتسارع اليه الجفاف ولا يغفل عنه عادة بخلاف الاقل من العضو فافترقا ولو ترك
المضمضة او الاستنشاق لا يقطعها ابو يوسف رحمه الله في رواية لبقاء العضو خلافا لمحمد رحمه الله احتياطا
لاختلاف في وجوبهما في الغسل ولو علق طلاقها بوطئه يجعل ابو يوسف رح لبثه في الوطء رجعة لان اللبث جماع
حكما او المس بشهوة ولو كان المعلق بالوطء ثلث التعليقات يوجب ابو يوسف رح عقرا باللبث لانه جماع
معنى بلذة ونفى محمد رح كون اللبث رجعة ونفى العقر لان الجماع ادخال ولم يوجد لان الدوام ليس ادخال فلا يجعل
اللبث كالانشاء وهذا ايلاج ثانيا فانه به يصير مراجعا وفاقا وبه يلزم العقر لانه جماع اقول يشكل قول
محمد رح في نفي الرجعة باللبث لان المس بشهوة موجود فينبغي ان يثبت به الرجعة عنده ايضا لان الرجعة يثبت
عندنا وفاقا بدواعي الوطء كقبلة ولمس بشهوة ولم يجد وفاقا سواء اوجه ثانيا او لكنه لان اول الفعل نكاح

وهو واحد من حيث الصورة والمقصود فوجب مهر المثل واما عند محمد رح فالوطء ايلاج والتبت ليس بايلاج فلا يجب
شيء بالتبت ولو اولج ثانيا يكون رجعة في الرجعي ويلزم العقر في الثلاث ولم يحد وان اولج ثانيا لشبهة الاتحاد
نظرا الى المقصود وهو قضاء الشهوة والمطلقة الرجعية تتزين لحل الرجعة ندبا ان لا يدخل عليها الا باعلام باستئذان
او بنحو تنحنح احتياطا لئلا يكون من قصده المراجعة لانه ربما تكون متجردة فيقع بصره على موضع يصير به مراجعا ثم يطلقها
فيطول العدة عليها وله ان ينكح مبانة بما دون الثلث ولو في العدة لتعيين النسب لا مبانة بحرمة غليظة حتى يطأها
غيره بنكاح صحيح ويمضي عدته لا بملك يمين وحللوا بوطء المراهق لا طلاق قوله تع حتى تنكح زوجا غيره بلا تفصيل
بين المراهق وغيره ولم يبطلوا النكاح بنية التحليل هو والنكاح بشرط التحليل كره وحل عند ابي حنيفة رح لقوله عم
لعن الله المحلل والمحلل له يقتضي الصحة والكراهة يبطل شرط النكاح لتوقيت معنى والنكاح الموقت باطل وصحح محمد رح
بلا تحليل جزاء لاستعجاله كقتل الرجل مورثه فانه لا يرث لانه عجل ما يستحق به الارث فجوزي بابطاله ولو طلق امة
ثنتين فملكها لم تحل له حتى تنكح غيره ولو طلق الحرة واحدة او ثنتين ومضت عدتها ثم تزوجت باخر ثم عادت
الى الاول عادت بثلاث تطليقات كما لو عادت بعد ثلاث تطليقات وهذا عندهما واما عند زفر فهو
فلا يهدم ما دون الثلاث لان وجود الثاني وعدمه سواء لانه ليس بمحلل هنا لعدم الحاجة ولو تزوجها قبل
التزوج بالثاني كانت عنده بما بقي من التطليقات فكذا هذا ولهما قوله عم لعن الله المحلل الحديث سماه محللا
اقول لم لا يجوز ان يكون الجزء في الحرمة الغليظة والزوج الثاني انما سمي محللا في الحرمة الغليظة فقط تكمله
لو خلا بها ثم طلقها وقال لم اطأها راجع لو ذات حمل يوم الطلاق ويعرف ذلك بان ولدت بعده لاقل من ستة اشهر
او ولد ولد قبل الطلاق ولو ولدت بعد الطلاق تنقضي العدة بالولادة فلا رجعة واما فيما ولد قبله في الحامل
فله الرجعة لوطئه شرعا والا لا يراجع لصدقه ظاهرا فلو طلقها بعد ما خلا بها ثم راجعها وقال لم اجامعها ثم ولدت
لاقل من عامين من وقت الطلاق تصح تلك الرجعة لانه من وطئه شرعا لان النسب يثبت منه لانها معتدة لم تقر
بمضي العدة فظهر انه كان واطئا قبل الطلاق ولو علق طلاقها بولادتها فولدت ولدا ثم ولدا من بطن اخر لاقل
من عامين من وقت الولادة الاولى يثبت نسبهما منه ومضت بالولد الثاني العدة ولا عقر لها لاحتمال العلوق
حال الولادة بان وطئ قبل الولادة الاولى ولم يصل الماء الى رحمها لانسداد فمها فلما ولدت الاول انفتح فوصل
الماء اليها فعلق بالولد الثاني قبل وقوع الثلث ولو علق واحدا اي لو قال ان ولدت فانت طالق فولدت
ولدا ثم ولدا من بطن كانت الولادة الثانية من رجعة لانه لم تقر بمضي العدة اما لو ولدت لاكثر من سنتين
من وقت الطلاق فظاهر لانه لا يبقى في البطن اكثر من سنتين واما لو ولدت لاقل من سنتين فان العلوق
حادث والحوادث تضاف الى اقرب الاوقات مهما امكن فقد امكن هنا بخلاف تعليق الثلاث في المسئلة
المتقدمة لا يمكن الرجعة فاضيف العلوق الى ما قبل الولادة ولو قال كلما ولدت فانت طالق فولدت ثلاثة في بطون
تطلق ثلاثا وكان الثاني والثالث رجعة فانها طلقت بالولد الاول وصارت معتدة وبالولد الثاني صار مراجعا
في الطلاق الاول اضافة للعلوق الحادث الى اقرب الاوقات ويقع الطلاق الثاني بولادة الولد الثاني وبالولد
الثالث صار مراجعا في الطلاق الثاني لما مر ويقع الطلاق الثالث بولادة الولد الثالث فوجبت العدة بالحيض

بالحيض لانها حائل من ذوات الحيض حين وقع الطلاق ولا سبيل الى الرجعة للتطليقات الثلاث ولا يكون
مراجعا اصلا لو ولدت الثلاثة في بطن واحد اي لو كانوا في بطن واحد تطلق بالولد الاول وبالثاني فقط ولا
تنقضي العدة بالثالث لعدم الرجعة فلم يقع شيء بالولد الثالث لانه مضت العدة فلم يبق الملك فلا يقع بحال
الولد الثالث في مسئلة البطون المختلفة فيقع فيها الثلاث لبقاء الملك **فصل** في الايلاء اليمين على ان
لا يقربها نحو ان يقول والله لا اقربك اربعة اشهر او اكثر فلو قربها في اربعة اشهر كفر ان كان يمينا بالله ولو كان
يمينا بغيره تعالى فحكمه ما جعله جزاء على الحنث وسقط الايلاء والا اي ان لم يقربها فيها بانت بواحدة عند مضيها ولم
تفتقر بقضاء او بتطليقه او بتفريق الحاكم بطلبها لان الايلاء كان في الجاهلية طلاقا فجعله الشرع كانه قال انت
طالق لو امضت اربعة اشهر وعندهم لا يقع الفرقة بمضي المدة ولكنه توقف بعد المدة على ان يفيء اليها او يطلقها
فان ابى فرق القاضي بينهما وتفريقه تطليقة بائنة وخلافهم في موضعين احدهما ان الفيء عندهم يكون بعد مضي
المدة لقوله تع فان فاؤا الاية والفاء للتعقيب فاقتضى جواز الفيء بعد المدة وعندنا الفيء في المدة لقراءة ابن
مسعود فان فاؤا فيهن وثانيهما ان التفريق عندهم لا يكون الا بتطليق الزوج او بتفريق الحاكم لقوله تع وان
عزموا الطلاق ولو وقع الطلاق بمضي المدة لم يتصور العزم عليه بعد ذلك ولو ابى فرق القاضي دفعا لظلمه ولنا
قوله عم عزيمة الطلاق مضي اربعة اشهر ومعنى الاية وان عزموا ان يصير الايلاء طلاقا كذا في الكافي وذكر فيه
وفي الهداية ونحوهما ان تفريقه تطليقة بائنة عند الشافعي رح وفي حيز الشافعية وكونه انه رجعي ولذا صحت
في المتن بانه فكان تفريقه رجعيا ويمكن ان يكون للشافعي قولان والله اعلم وعندك بائن عن ما لا يوقف
بل يضيق عليه بفيء او تطليق لمنعه حقها ولو ابد الحلف بقي الايلاء فلو نكحها ثانيا وثالثا ومضت المدتان بلا فيء بانت
باخريين فلو وطئها بعد زوج اخر كفر لو يمينا بالله والا فحكمه ما جعله جزاء لحنثه لبقاء يمينه لكن الايلاء ابطلنا
الايلاء كما في التعليق بفعل غير الموطوء ثم حيث قال وابطلناه بوقوع ثلث لانه لهذا الملك الا في كلما تزوجت
ولو طلقها فلم يطأها بعد الزوج الثاني لا تطلق عندنا لفراغ الملك الاول الذي كان الحلف عليه والايلاء في حجة
بالله ينعقد عند ابي حنيفة رح لحنث اي لا يمكنه وطئها الا بحنث يلزم لانه من اهل اليمين كما لو حلف بطلاق او عتاق
ولذا يحلف بالله في الدعاوي فاذا صح يمينه يحنث بقربانها الا انه لم يجب الكفارة الدافعة للذنب لانها عبادة و
هو ليس من اهلها ولهما جواز جماعها بدون كفارة يلزمه فصار كالحلف بصوم وصدقة وحج فلا يكون ايلاء ولو
حلف باحد الاشياء المذكورة من طلاق وعتق وصوم وصدقة وحج كان موليا لمنع الوطء الا بشيء يلزمه
بخلاف ابي يوسف رح في العتق اي لا يجعله ايلاء لتمكنه من الوطء بلا شيء بتحريره او بيعه قبل الوطء فانه لو
قال ان وطئتها اي سنة فعبدي هذا حر ثم حرره او باعه ثم وطئها لا يلزمه لهما انه قد لا يتيسر في المدة ولو حلف
بصلوة بان قال ان قربتك فعلي صلوة ركعتين جعله محمد رح موليا لصحة نذرها فالحقت بصوم وصدقة ولهما
انها مما لا يحلف بها عادة فالحقت بصلوة جنازة وسجدة تلاوة ولو الى بحرية كل قن سيملكه او قال
والله لا اقربك حتى احرر هذا او طلقها لم يجعله ابو يوسف رح موليا لانه من تمكنه بلا شيء والاصل ان الايلاء
انما يتحقق لو لم يمكنه قربان امرأته في المدة الا بشيء يلزمه فلابي يوسف رح في المسئلة الاولى انه يمكن ان لا يملك

عبدا فلا يلزمه شيء فصار كقوله فكل مملوك اشتريه فهو حر وفي المسئلة الثانية انه يمكن ان يحرر ويطلق قبل اربعة
اشهر فيقربها بلا شيء يلزمه فصار كقوله حتى يموت او باذن فلان ولهما في الاولى انه لا يمكنه الا بشيء وهو عتق ما
يملكه بارث او وصية ونحو ذلك فصار كقوله ان قربتك فعلي حجة او هذا العبد حر بعد سنة بخلاف قوله اشتريه لانه
يمكن ان لا يشتري اصلا وفي الثانية انه ان قربها قبل الغاية لزمته الكفارة وان اراد المخلص عنه لا يمكنه الا بما لا
ما يقدر او هو العتق والطلاق فصار كقوله حتى اموت ولو قال لا اقربك حتى اصوم شعبان وهو في صفر كان
موليا لان الغاية لا توجد في المدة فلا يمكنه الوطء في المدة الا بشيء يلزمه وهو الكفارة ولو في رجب فهو غير مول عند
ابي حنيفة رض لتمكنه بلا شيء لانه لو ترك صوم شعبان او ترك يوما منه فقد فاتت غاية اليمين فان الغاية
صوم كل شعبان وفوات الغاية قبل المضي يرفع اليمين عنده فامكن الجماع بلا شيء فلم يكن ايلاء فان قربها
قبل فوات الغاية حنث لانه يمين وان لم يكن ايلاء وان قربها بعده فلا حنث لارتفاع اليمين وقال ابو يوسف
رح لا يكون موليا في الحال ما لم يفته صوم شعبان فاذا فاته صار موليا لان من اصله ان كل ما يحلف به لو جعل غاية
لم يكن موليا لكنه يمين فاذا فاتت الغاية بفوت صوم يوم من شعبان تاكدت يمينه عنده لان امكان البر
ليس بشرط عنده كما في مسئلة صب ماء الكوز المحلوف عليه موقتا فصار موليا وقال محمد رح هو مول في الحال ولا يسقط
الايلاء الا ان يصوم شعبان او شهرا آخر قضاء عنه في المدة وان فاته صوم او صوم بدله بقي موليا والاصل عنده
ان غاية اليمين لو جعلت مما يحلف به وينذر كان موليا والصوم من ذلك وبفوت صوم شعبان او يوم منها
لا يرتفع اليمين عنده لان له بدلا وهو القضاء والبدل يقوم مقامه فلا يكون فوتا فصار لا يمكنه قربانها الا بانتهائه بصوم
فكان موليا كما لو ذكر مكان شعبان شهرا مطلقا واليه اشار بقوله بترك صوم فبطل يمينه لان القضاء لم يكن
غاية لعدم تلفظه بما يكون قضاء بخلاف ابي يوسف رح لو فاته صوم لتاكد يمينه بذات الى بدل فجعله محمد رحمه الله
موليا في الحال لا قد من قوله لصحة نذرها لان القضاء بدله فلم يعتبر معنى فكانه قال حتى اصوم شهرا ولو قال لا اقربك
سنة الا يوما صار موليا بعد جماعها لو بقي المدة اربعة اشهر او اكثر لا في الحال لان المولي من لا يمكنه القربان اربعة اشهر
الا بشيء يلزمه ويمكنه هنا لان المستثنى يوم منكر فلا يحتج تعريفه ما امكن اجراؤه على حقيقته وقد امكن هنا لصحة
اليمين مع الجهالة ضد الاجارة فصرف الاستثناء في الاجارة الى آخر السنة ضرورة تصحيحها فتعين ضرورة
لو كان الاستثناء ينصرف الى آخر السنة كما لو آجر دارا سنة الا يوما او قال لا اقربك سنة الا نقصان يوم
فانه يكون موليا لانصرافه الى آخر السنة فكذا هذا واجيب بان النقصان لا يكون الا من آخرها فافترقا ولو قال
لو قربتك فانت علي حرام ونوى يمينا فهو مول للحال عند ابي حنيفة رح لان تحريم الحلال يمين فكانه قال ان قربتك فعلي
يمين وذلك ايلاء للحال فكذا هذا ولهما انه علق اليمين بقربانها واليه اشار بقوله قال لا بوطئها لانه اي قوله انت علي
حرام ايلاء بينه فعلق به الايلاء بوطئها فلا يصير موليا قبله كما لو قال ان قربتك فوالله لا اقربك واجيب بانه منع
نفسه ثمة عن القربان الثاني وهنا عن القربان الاول فيكره ما اذا قال ان قربتك فانت علي كظهر امي لا ما قالا
اقول قوله ان قربتك فانت علي حرام ينبغي ان يكون ايلاء وان لم ينو اليمين لان المولي من لا يمكنه الوطء في المدة
الا بشيء يلزمه وهذا كذلك لان نفس التعليق يمين وغاية ما في الباب يكون الجزاء وهو قوله انت علي حرام يمينا

اخر مع ان هذا الجزاء يمين وان لم ينو كما يجيء بعد صفحة تقريبا وايضا يلزم ان يكون قوله ان قربتك فوالله لا اقربك
ايلاء ايضا في الحال لانه لا يتمكن من القربان الا بشيء يلزمه وهو اليمين فان قيل الايلاء هو اليمين على ان لا يقربها
وذلك في قوله فوالله لا اقربك وهو معلق بالقربان اولا فلا ايلاء بالنسبة الى القربان الاول يقال لا شك ان
التعليقات ايمان وهذا التعليق اما ان يكون للحمل او للمنع وليس للحمل وهو ظاهر فيكون للمنع عن القربان فهذا
عين اليمين على ترك القربان ولو كرر اليمين اي والله لا اقربك ثلاث مرات في مجالس مختلفة كانت ثلاث ايمان
وثلث ايلاءات وفاقا ولو في المجلس الواحد ونوى به التكرار اتحد اليمين وكذا الايلاء واحد وفاقا والا اي ان
لم ينو شيئا او نوى تشديدا لا تكرارا فالايمان ثلاث وفاقا وكذا الايلاء ثلاثة عند ز وعند ح واحد استحسانا
ولمحمد رح ان الايمان تعددت كتعددها لان زمان كل منها يغاير زمان الآخر فصار كما اختلفت المجالس ولهما ان الطلاق
في الايلاء لا يقع بعدد اليمين بل بترك الفيء وهنا الفيء واحد لاتحاد المجلس فجميع الكلمات فصار كقوله لها اذا جاء غد فوالله
لا اقربك فانه تتم فيجيء غد كان ايلاء واحدا او ثلاثة ايمان فكذا هذا تتنصف مدة الامة كعدتها وعندنا كالحرة
لاطلاق قوله تع للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر الاية بلا فصل بين الحرة وغيرها ولم يجعلوا للفقه
شهرين حتى في المطلقة الرجعية لقيام الزوجية ضد المبانة اي لو قال للمبانة او الاجنبية والله لا اقربك ثم تزوجها
لم يكن موليا لان الكلام وقع باطلا حين وقع لعدم المحلية فلا ينقلب بعد صحيحا ولو عجز يمنع الفيء حقيقة مدة الايلاء
بمرض باحدهما وصغر وبعد مسافة بقدر مسيرة اربعة اشهر بينهما وجب ويجعل فيئه قوله فئت اليها لا بالجماع
لعجزه ولكن في رحمه الله عدم الكفارة لعدم الجماع اي المتعلق بالفيء مكان وجوب الكفارة وامتناع حكم الفرقة
ثم الفيء باللسان لا يعتبر في احد الحكمين وهو الكفارة فكذا في الحكم الآخر واليه ذهب الطحاوي من اصحابنا فكفو لو وطئها
بعد المدة لو حلف على اكثر من المدة لبقاء يمينه ولو قدر على الوطء في المدة بزوال العذر قبله ولو الى محرما ومن
وقت الايلاء الى تمام الحج اربعة اشهر فصاعدا بطل فيئته بالقول لقدرته على الوطء في نفس الامر وله عجزه شرعا
فصار كعجزه بمرض ولو الى مريضا وابدا الايلاء فلم يفئ بالقول فبانت فصح ثم مرض فنكحها ففاء بالقول يجزيه ابو
يوسف رح لعجزه شرعا لها قدرة حقيقة والاصل ان في المريض باللسان يشترط استيعاب العجز مدة الايلاء
والشرط هو العجز الحقيقي لا الشرعي حتى لو كانت حائضا عند صحة الزوج يبطل اعتبار الفيء باللسان وابو يوسف
رح يعتبر المانع شرعا بالمانع حقيقة وقالا الحرمة حق الشرع فلا توجب بطلان حقها في الجماع كما لو الى محرما وبينه
وبين الحج اربعة اشهر كان فيئه الجماع ولو عاجزا شرعا خلافا لزفر وكذا لو الى صحيح وبانت بمضي المدة ثم مرض
ثم نكحها وفاء بلسانه لا يصح وان وجد العجز في المدة اقول يشكل قول ابي يوسف رح بمسئلة الاحرام فان
فيه عجزا شرعيا ولم يعتبر ذلك حتى نص في المصنف على ان ابا يوسف رح معهما في مسئلة الاحرام فلا يجزيه الفيء
او لاحد ويمكن ان يكون عنه روايتان ولو قال لنسائه الاربع لا اقرب احداكن فمضت مدة على واحدة كان
مضت اربعة اشهر قبل ان يقرب واحدة منهن بانت احداهن واليه البيان ولا يصح التعيين قبل مضي المدة
لان الايلاء في حق الطلاق تعليق الطلاق بمضي المدة بلا قربان فيكون عدما في الحال في حق المحل وانما يتصل
بالمحل عند مضي المدة فقبله حصل التعيين لا في محله فيلغو وان لم يبين حتى مضت المدة الاربع بن جميعا لان المباينة

لا تبقى محلا للوطء فلم تبق محلا للايلاء لان اليمين انما صارت ايلاء بتحريم الوطء ولو عين احديهن للبينونة يكون احدى
البواقي موليا منها في المستقبل لان اليمين قائمة وقد زالت مزاحمة التي عينت ويعتبر المدة الثانية من وقت وقوع
البينونة على الاولى وعن ابي يوسف رح انه لا تبين امرأة اخرى لانه اي من احديهن لا منهن ولذا لو قرب احديهن
حنث وسقط الايلاء عندنا لانه اضاف احدى الى هن فصارت معرفة فلا تعم بخلاف قوله واحدة لانها نكرة في
موضع النفي فتعم وقال زفر رح يصير موليا منهن جميعا حتى لو قرب احديهن ويبقى موليا من البواقي ولو مضى اربعة
اشهر ولم يوجد منهن القربان بن جميعا عنده لان قوله احديكن وواحدة منكن سواء ولو قال والله لا اقرب واحدة
منكن كان موليا منهن فكذا هذا ولو وطئ احديهن فيها حنث وسقط الايلاء ولو قال لا اقربكن جعلنا موليا
منهن لا من الرابعة بعد وطء الثلاث لقصده ضررهن بعد حقهن ولهذا المعنى صار الايلاء طلاقا ثم لا حنث بوطء
الثلاث ولكن كل واحدة يحتمل ان يصير هي الرابعة فيتحقق الظلم في حق كل واحدة وله تمكنه من وطء الثلاث بلا
حنث يلزم لان شرط الحنث وطء الكل كان انت علي حرام ايلاء بنية التحريم وبلا نية لان تحريم الحلال يمين قال تعالى لم
تحرم ما احل الله لك تبتغي ثم قال الله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم ولو نوى طلاقا او ثلاثا او كذبا دين اي
صدق لاجماله فاحتمل فبيانه الى المجمل وما نواه حقيقة كلامه فيصدق اما الكذب فلانه وصف المحللة بالمحرمة فقد نوى
حقيقة كلامه وكذا الباقي وقيل لم يدين في الكذب قضاء لظهور اليمين بتحريم الحلال كذبه محمد رحمه لعقده الكلام لعدم
ركنه وهو تشبيه المحللة بالمحرمة ولهما ان الحرمة يعم الظاهر فيقبل نية الظاهر كغيره اي لو نوى ظهارا كان ظهارا لا
عند محمد رح وقيل يكون هو وكل حل علي حرام وهرجه بدست راست كيرم بر من حرام طلاقا بلا نية للعرف
يفتى وفي الفتوى لو قال لامرأته انت علي حرام والحرام عنده طلاق ولكن لم ينو طلاقا وقع الطلاق وجعل ...
ع وعندك في قوله انت علي حرام يقع ثلاث طلقات في الموطوءة نواه او لا وواحدة في غير الموطوءة وعندنا
ظهار نواه او لا وعنه يمين وعنه طلاق تكملة كان والله لا اقربك شهرين بعد هذين الشهرين ايلاء لجمع الواو
كنعت الى شهر وشهر فانه يتاجل الى شهرين لان الواو للجمع فكذا هذا ولو قال والله لا اقربك شهرين ثم قال
بعد يوم والله لا اقربك شهرين بعد هذين الشهرين لا يكون ايلاء لان مدة كل من اليمينين اقل من اربعة اشهر لانه
صار ممنوعا بعد اليمين الاولى شهرين وبعد الثانية اربعة اشهر الا يوما مكث فيه فصار كانه قال والله لا اقربك
اربعة اشهر الا يوما فلا يكون موليا ولو قال لامرأته وامته والله لا اقرب احديكما لم يول اما من الامة
فلعدم الاهلية في حق الطلاق لان الايلاء طلاق مؤجل وثبوته يمنع قربان مستحق وهذا لا يتحقق في الامة واما من
الحرة فلان احديكما اسم لغير العين وغير العين ان يجعل محلا للحكم لفاد ابين عدد كل واحد صلح محلا له ولم يوجد
ولم يصرف الى العين لصحة الكلام من غير صرف الى العين لانعقاده يمينا ولا حاجة الى الطلاق لا محالة حتى
قوله لفلانة وفرسه احدكما حر لانه لا يصح الا بصرفه الى القن ولو حرمها فنكحها لم يكن موليا ايضا لان المعتبر صحة اللفظ حال
وجوده وهذا اللفظ لم ينعقد ايلاء حال وجوده فصار كانه قال للاجنبية والله لا اقربك ثم نكحها ولو قرب احديهما لزمته
الكفارة لانعقاد اليمين في حق الكفارة لانها في حقها لا يفتقر الى الملك كما في الاجنبية ولو قال وواحدة منكما اي
كان موليا من الحرة كانه قال لكل واحدة والله لا اقربك فيصح في حق الحرة ولغا في الامة في حق الطلاق لا في حق

حق اليمين لان واحدة نكرة في محل النفي فتعم ولذا لو قال لامرأتيه والله لا اقرب واحدة منكما كان موليا منهما
حتى لو مضت اربعة اشهر بانتا بخلاف احديكما ولو قال لامرأته ان قربتك فعبداي حران تملكت ستهر ثم باع
احدهما ثم اشتراه وباع الآخر فانها لا تبين حتى يمضي اربعة اشهر من حين اشترى الذي باعه اولا لبقاء المنع باعتبار
الشراء لانه لما باع احدهما بقي المنع باعتبار القائم فاذا باع هذا واشترى الاول بقي المنع باعتبار ما اشترى فصار
موليا من ذلك الوقت ولو قال بالبصرة والله لا ادخل مكة وامرأته بها لا يصير موليا

فصل الخلع

اي يتم بقبولها فيلفظ طلاق وبيع وخلع ومباراة اي لو قال طلقتك على الف او خلعتك او بارأتك او بعت
نفسك او طلاقك على الف وقبلت بانت في الحال تحقيقا للمعاوضة ولزمها المال لانها لما ملكت نفسها لا بد سقطت
مالكية الزوج عنها وذا انما يكون بالطلاق البائن ولو قال لم اعن طلاقا لم يصدق في الالفاظ كلها في الصريح
لا يشكل وكذا في الباقية لما مر من المعاوضة لان الاعتياض دليل ظاهر على ان المراد به الانخلاع والبراءة عن فضله
النكاح لانه الذي يصح الاعتياض عنه ولو بلا مال ففي لفظ البيع والطلاق لا يصدق لكونهما صريحين ويصدق
في لفظ الخلع والمباراة لانهما كنايتان فلا بد من النية ولم يجعله فسخا بل هو طلاق لقوله عم الخلع تطليقة بائنة
ولان النكاح لا يقبل الفسخ بعد تمامه الا يرى انه لا ينفسخ بالهلاك قبل التسليم لان ملك النكاح ضروري لان الحر
لا يملك فكيف عضوه فلم يظهر في حق الفسخ فلا يحتمل الفسخ ولكنه يحتمل القطع في الحال فجعل لفظ الخلع عبارة عن
رفع القيد في الحال وذا انما يكون بالطلاق وكان الفسخ بعد الكفاءة والعتق البلوغ فسخا قبل التمام
فصار كالامتناع عن الاتمام اقول يشكل بردة فانا نحكم بالانفساخ بالردة ولا يمكن حمله على الامتناع
لعدم التوقف حال العقد اصلا وقال ع هو فسخ لان قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به الآية وقع قوله
تعالى الطلاق مرتان وقبل قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد فلو كان الخلع طلاقا لصارت طلقاتها
اربعا فيجيء ... طلاق بعد الخلع وكره اخذ شيء من المرأة لو نشز الزوج لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج
مكان زوج وآتيتم احديهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا ولانه اوحشها بقصد الاستبدال فلا يزيد اي شينها
باخذ المال ولا يكره لو نشزت وكره الاكثر مما اعطى في رواية الاصل لقوله عليه السلام اما الزيادة فلا وقد كان
النشوز منها ولا يكره في رواية الجامع الصغير لاطلاق قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به ولانه صلح فلا يكره
باي بدل تراضيا عليه وعندك لا يكره فيهما اي لنشوزه ونشوزها وعن اكره الزيادة فيهما وخيارها صح دون
خياره عند ابي حنيفة رض لان الخلع يمين في جانبه حتى لم يتقيد بمجلسه وبطل رجوعه وبيع في جانبها حتى تقيد بمجلسها
وصح رجوعها قبل قبوله ولهما انه شرط في جانبها فلم يقبلا اي التفرقان لا يقبلان فسخا من الجانبين لانه
من جانبه يمين ومن جانبها شرط وشرط الشيء تابع له ولو بطل العوض كان رجعيا في الطلاق لانه صريح وبائنا في
الخلع لانه كناية لان الانخلاع انما يكون عن الثياب وعن الخيرات وعن النكاح والمعاوضة تعين الانخلاع عن
وصلة النكاح لان المال انما يؤخذ منها لان انخلعت عن النكاح لا عن غيره قوله مجانا قيد للرجوع والبائن كان
طلق المسلم على خمر او خنزير او ميتة يقع الرجعي وفي الخلع بائن مجانا لانه لم تسم متقوما فلم تغرم لغير على ما يعني
وهي متقوم فلم تغرها كنحرها ... ولو زادت من مال لزمها مهرها لانه غرته فعزمت عنها وفي من دراهم لزمها ثلثة

دراهم لتعينها صح الخلع باصل مهرها ولو قالت طلقني ثلاثا بالف فوحدة بانت بثلث الالف لان الباء تصحب عوضا فيقسم
على المعوض وعندهما يقع بلا شيء وهو رجعي مجانا في قوله طلقني ثلاثا على الف فوحدة لان على للشرط في مثله فلا بد
من كمال الشرط للجزاء وهذا لان على للاستعلاء وضعا يقول زيد على السطح فان تعذر يحمل على الالزام تقول
دين وان تعذر يحمل على الشرط لتعذر المناسبة بين الشرط والالزام لان الوجود يتعلق بالاول والوجوب بالثاني
ومنه قوله تعالى يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا اي بشرط ان لا يشركن ولو قال انت طالق على ان
تدخلي الدار كان الدخول شرطا وامكن العمل به في الطلاق لانه يحتمل التعليق بالشرط بخلاف البيع والاجارة لانهما
لا يحتملان التعليق بالشرط فجعل مجازا عن الباء لاتصال بينهما ولان كان للشرط فلا يتوزع المشروط على اجزاء الشرط
لان المعلق بالشرط لا يثبت الا عند وجود الشرط بكماله كما لو صرح بالشرط بان قالت ان طلقتني ثلاثا فلك الف
درهم وقال اسمع كالاول لان على كالباء في المعاوضة كبعته على دراهم اي به ولم يبينوا فيهما بكلام ولو قالت طلقني
واحدة بالف او على الف فقال انت طالق ثلثا ولم يذكر الالف طلقت ثلاثا مجانا عند ابي حنيفة رح وعندهما
طلقت ثلثا وعليها الف بازاء الواحدة لان المخاطب بايقاع الواحدة يصير مجيبا لها بايقاع الثلث ولا يكون
مجيبا عن الواحدة عنده وعندهما يصير مجيبا عن الواحدة مبتديا بالباقي كما لو قال طلقي نفسك واحدة
فثلثت ولو ذكر الالف في الجواب بان قال انت طالق ثلاثا بالف لا تقع عنده شيء ما لم تقبل المرأة ولو قبلت
الكل تقع الثلاث بالف لان ما ذكر لا يصلح جوابا لها فكان ابتداء فتوقف وعندهما ان لم تقبل المرأة فهي طالق
واحدة لانه جواب في حق الواحدة المطلوبة ولا يقع الآخران لانه ابتداء في حقها ولو قبلت ثلثت فيقع واحدة
بالف والباقيان بلا شيء لما مر في تكملة التفويض حيث وعكسها لا تركها ما امرت ولهما انها اتت به وزيادة
وعن ابي يوسف رح في الامالي ان لم يقبل فهي طالق واحدة بثلث الالف ولو قبلت ثلثت بالف تقع كل واحدة
بثلث الالف قال الشيخ ابو الحسن هذا هو الصحيح على اصله لان الزوج جعل الالف في مقابلة الثلاث فقد اوقع
ما سألت وحط ثلثي العوض واوقع تطليقتين بثلثي الالف فان لم يقبل وقع واحدة بثلث الالف فان قبلت
وقع الثلاث بالالف ولو قال طلقي نفسك ثلثا بالف او عليه فوحدت لغا لانه لم يرض الزوج ببعض الالف ولو
قال انت طالق وعليك الف فهي طالق مجانا عند ابي حنيفة رح قبلت او لا لان الجمل للفصل بلا قرينة الوصل و
دلت المبادلة على الاتصال في بيع بقوله بعتك وعليك كذا واجارة بقوله خط ولك كذا واوقعا عليها وعندهما
هنا واوجبا الالف عليها لان قوله وعليك الف وقولها ولك الف للاتصال عرفا اي قالا عليها الالف ان
قبلت والا لا يقع شيء وكذا لو قالت طلقني ولك الف ففعل وقع الطلاق ولم يجب المال عليها عند ابي حنيفة رح
واوجبا الالف لان قوله وعليك الف وقولها ولك الف اي بسببه لان الطلاق هو المفهوم في محاورات الناس فيحذف
اختصارا كقوله لخياط احمل هذا الطعام الى كذا ولك كذا او خط هذا الثوب ولك كذا اي بسبب الحمل والخياطة
ولو قال انت طالق على ثوب فاذا لا يقع بلا قبولها لان الخلع يتوقف عليها ولو قبلت وقعت بائنا بلا لزوم قيمة لتعذر
تسليمه لان تحصيل الحاصل محال فبطل التسمية فصار كما قبل اجنبي لا مكان التسليم بالاجازة ولو عند عليها قيمته لان
تسمية المال وجدت وعجزت عن تسليمه فصار كخلع الاجنبي جعلت الزوجة غير مال عند الزوج لعدم التقوم

الفروج عند الخروج ضد الدخول فلو خالعته مريضة اعتبر ما من الثلث لان الكل لتبرع لان بضعها الذي سلم
لها ليس بمال عند الخروج فبقي ما دفعته تبرعا محضا ولو ماتت معتدة اخذ الزوج الاقل من بدل الخلع ومن ارثه لو
خرج من الثلث والا اخذ الاقل من ارثه ومن الثلث لبقاء النكاح من وجه فلو كان بدل الخلع اكثر من ارثه يكون
الزيادة تبرعا للوارث فلا يصح الا برضاء الورثة حذرا عن الايثار المبارأة يسقط بها حقوق النكاح من الجا نبين
عند ابي حنيفة رح اي الحقوق الواجبة في النكاح حتى لو اختلعت منه بشيء معروف وبارأها ولها عليه مهر وقد
دخل بها او لا لزمه ما سمته وكان المهر للزوج وكذا لو اخذت المهر منه ثم خلعها قبل ان يدخل بها على شيء او بارأها
فهو جائز والمهر كله لها لاقتضاء البراءة ذلك وتقتصر السقوط على حقوق النكاح بقرينة الحال اي المبارأة تقتضي
البراءة من الجانبين مطلقا وانما قيدت بحقوق النكاح وان كانت مطلقة لانا نعلم انهما يريدان البراءة
عن حقوق النكاح فيجب تحقيقها ما امكن وذا فيما قلنا وكذا الخلع عند ابي حنيفة رح لانه ينبئ عن البراءة من
الجانبين لان الانفصال والانخلاع من كل وجه انما يتحقق لو لم يبق لاحدهما حق قبل صاحبه وذا في البراءة
عن الحقوق التي ترجع الى النكاح لان الخلع صلح في الحقيقة والصلح وضع لقطع المنازعة وذا فيما قلنا وليس في
لفظ الطلاق ما يدل على اسقاط الحقوق الواجبة بالنكاح واسقط محمد رح فيهما ما سمياه فقط لان هذا عقد
معاوضة فيجب ان يقتصر حكم المعاوضة على المشروط كسائر المعاوضات ولانه في الحقيقة طلاق بعوض فلا يتعدى حكمه
سماعيا كما لو طلقها بمال بعضا يوافق ابا يوسف رح والاول في الاول لانه من اقتضاء البراءة والثاني في الثاني لان
الخلع يقتضي فصلا وانخلاعا عن النكاح وقد حصل في نفس النكاح ولا ينبئ عن البراءة فلا يقتضي البراءة كما لو تلفظ
بلفظ الابانة او الطلاق تكملة لو خلع بعبد ابق لها بشرط براءتها من ضمانه لم يبرأ لان العقد بابه لان التسمية
لما صحت اوجبت تسليم المسمى فاشتراط البراءة عن الضمان مخالف لموجب العقد فبطل الشرط لا الخلع لانه لا يبطل بالشروط
الفاسدة وصحت تسمية الابق في الخلع لان مبناه على المسامحة لا المضايقة بخلاف البيع فيفضي الى النزاع ثمة لا
هنا لان العجز عن التسليم هنا دون العجز عن التسليم فيما لو اختلعت على عبد الغير او على ما في بطن غنمها من الاجنة
فلو عجزت تدفع قيمته وان فرق مثلها ولو قال طلقتك امس بالف فلم تقبلي وادعت صدق لان اختلفا
في الشرط لا الركن ضد البيع لان الطلاق بالمال يمين من جانبه فالاقرار به لا يكون اقرارا بالشرط لصحته بدونه اما البيع
فلا يتم الا بالقبول فالاقرار به اقرار بما لا يتم الا به فانكاره القبول رجوع منه بخلاف الاول فكان القول قوله لان
الزوجان لو اختلفا في وجود الشرط فالقول قول الزوج ولو خلع او طلق بمال او باع طلاقها بمال فرجع وقام
عن المجلس قبل قبولها فقبلت في المجلس او كانت غائبة حين قال فبلغها الخبر فقبلت في مجلس علمها صح قبولها
لانه يمين من جانبه فلا يبطل بقيامه عن المجلس ويتوقف على ما وراء المجلس ولا يصح رجوعه فبقي معلقا بشرط القبول
فاذا قبلت صح وكذا لو قال اذا جاء غد فقد طلقتها بالف فقبلت عند المجلس علمها صح كلامه لانه يمين فيصح مضافا
ومرسلا ولا يصح قبولها قبل الغد لان الايجاب معلق بالشرط عدم قبل الشرط فلا يصح القبول قبل الايجاب هذا في
جانب الزوج ضد ما لو بدأت المرأة فقالت طلقت نفسي بالف واشتريت طلاقي منك بالف ونحوه ثم قامت عن
المجلس او رجعت فقبل الزوج لا يصح قبوله وكذا لو قالت ذلك وهو غائب فبلغه فقبل لم يصح قبوله لانها معاوضة

من جانبها فيبطل لقيامها قبل القبول وصح رجوعها ولا يتوقف على ما وراء المجلس ولا يصح الاضافة بان قالت لو
جاء غد فقد اختلعت نفسي منك بكذا ولو قالت لزوجها اذا جاء غد فطلقني بالف فرجعت قبل مجيء الغد صح حتى لو
طلقها بالف يتوقف على قبولها ولو لم يرجع فله ان يطلقها في المجلس وغيره لانه توكيل فلا يتقيد بالمجلس ويصح
الرجوع عنه ولو قال اذا جاء غد فطلقي نفسك فرجع قبل مجيء الغد لا يصح لانه تمليك لان الوكيل من يعمل لغيره وهي
عاملة لنفسها فيكون تمليكا وفيه معنى اليمين فلا يصح رجوعه ويعتبر مجلسها في الغد كالتمليك المرسل ولو ارسلت
بذلك اي قالت لرجل قل لزوجي اني اختلعت نفسي منك بكذا ثم عزلته قبل اداء الرسالة فلا يصح قبول الزوج
لو اجابها بطل بالعزل وان وكلت رجلا بان يخلعها من زوجها او وكلت زوجها بذلك فعزلته قبل الخلع لا يصح
العزل بلا علم الوكيل بخلاف الرسول حيث يصح عزله بلا علم لانه في الوكالة تلغى كلام الوكيل لان التوكيل اثبات الطلاق
للوكيل والعزل ابطال ما ثبت له فلا يصح بلا علمه وفي الرسالة تلغى كلام نفسها لان لسان الرسول كلسان المرسل
لانه عبر بالتبليغ وقد يبلغ البعض بالكل والبعض بالمرسل فيصح بلا علم الرسول والعتق على مال كالخلع في
جميع ما ذكرنا فالسيد كالزوج والعبد كالزوجة فيعتبر يمينا في جانب السيد معاوضة في جانب العبد وكل حكم ذكرناه
في جانب المرأة في الخلع ففي البيع والنكاح والكتابة كذلك لان هذه العقود معاوضة من الجانبين ولو خلع صغيرته
بمالها لم يجز لانه لا نظر لها فيه للتبرع لان البضع ليس بمال في الخروج فتطلق في الاصح الا في رواية لوجود شرط الطلاق
وهو قبول الاب ولو لم يجب لانه علق الطلاق بقبول الاب ولو علق بفعل الآخر كدخول الدار يقع الطلاق لو وجد
كذا هذا ولكن لم يجب المال لان مال الصبي لا يقبل التبرع اقول ينبغي ان يكون فيه خلاف زفر لان الزوج تقوم
عنده مطلقا فلا تبرع ولو خلع صغيرته بالف على انه ضامن صح ولم يرد بهذا الضمان الكفالة عن الصغيرة لان الزوج
لا يستحق مالا على الصغيرة ولكن المراد بالضمان هنا التزام المال ابتداء لا بجهة الكفالة وهذا لان الاب ليس بادنى
حالا من الاجنبي وشرط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى بخلاف التزام المال من الاجنبي بدلا عن العتق
فانه لا يجوز لان شرط الاجنبي يجوز في الاسقاطات لا في الاثباتات والحل من الاسقاطات والتحرير من الاثباتات
بيانه ان المال يجب عليها في الخلع من غير ان يسلم لها شيء لان الطلاق ازالة قيد النكاح لان ملك النكاح ضروري
يظهر في حق الاسقاط فقط فلم يحصل لها بالطلاق شيء ليصير اثباتا فنزل الاجنبي في تحمل ذلك المال منزلتها حيث لا
يسلم لكل منهما شيء به واما التحرير فاثبات القوة فلم للعبد قوة بازاء المال فلا يجوز ان يحصل له قوة وعوضها على
غيره فصار كالبيع فلم يكن بينه وبين الاجنبي مناسبة فلم ينزل الاجنبي منزلته

فصل الظهار

تشبيه
امرأته او عضو منها يعبر به عنها او جزء شائع منها بمحرمة عليه نسبا او رضاعا او بعضو منها يحرم عليه نظره اليه يحرم
وطؤها حتى يكفر لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ويحرم
كل دواعيه كالاحرام بخلاف الوطء في حيض وصوم للحرج لكثرتهما وان وطئ قبل التكفير استغفر لقوله عم لمن واقع
امرأته في ظهاره قبل ان يكفر استغفر الله ولا تعد حتى تكفر ولو وجب شيء لنبه عليه فلا شيء عليه غير الكفارة
الاولى وينبغي لها ان تمنع نفسها وتطالبه بالكفارة ويجبره القاضي عليها ليعطله من ذي حق لانه ليس من اهل الكفارة
لانها عبادة فانها تحتاج الى النية وللشافعي رح ان الظاهر تحريم كطلاق اي قال الشافعي رح يصح ويلزم التكفير

التكفير بالمال لان الحرمة الثابتة بالطلاق اقوى من الحرمة الثابتة بالظهار ومالك الاقوى يملك الادنى بالطريق الاولى كجعل
عود ما عزمه على وطئها لا امساكها اعلم ان الكفارة تجب بالظهار والعود جميعا لذكر التحرير عقيبهما والظهار هو السبب
والعود شرط به الوجوب ولذا صح اداء الكفارة بعد الظهار قبل العود ولو كان نفس العود سببا لما صح وعود ما ان
يعزم الوطء عندنا لان موجب الظهار حرمة الوطء فنقضه بالعزم فاذا عزم ان يطأها يجب عليه تقديم الكفارة ليعود
الى حال الاباحة ومعنى قوله تعالى يعودون لما قالوا اي يعزمون على مقولهم لان الفعل مع ما المصدر بمعنى المصدر وهو
يجيء بمعنى المفعول ويراد بالمقول النساء تسمية للمحل باسم الحال فيه فصار المعنى ثم يعزمون على مباشرة نسائهم
على حذف المضاف وحمل العود على السكوت عن الطلاق عقيب الظهار كما قال الشافعي رح ليس من مفهوم اللفظ
وللشافعي رح ان العود ومتى صنع امرا هو نقض ذلك يقال صنع الامير في حق فلان كذا ثم عاد اي نقض فنقض
الظهار ان يمسكها ولا يطلقها عقيب الظهار لان موجبه ان يطلقها عقيبه ولا يمسكها نكاحا ولو نوى بانت
كامي برا او ظهارا او طلاقا صدق لاحتماله ولو نوى مجرد التحريم يجعله ابو يوسف رح ايلاء لا ظهارا اي لو قال انت
علي مثل امي او كامي يرجع الى نيته فلو قال اردت الكرامة صدق لان التكرار بالتشبيه شائع في الكلام وان اراد
الظهار صدق لانه تشبيه بجميعها وفيه تشبيه بالعضو لكنه ليس بصريح فيفتقر الى النية وان اراد الطلاق بانت
لانه تشبيه بالام في الحرمة فكانه قال انت علي حرام ونوى الطلاق ولو نوى به التحريم لا غير فعند ابي يوسف رح
هو ايلاء لانه لادنى الحرمتين لتفاوت الكفارتين تعين له التشبيه ولو لم ينو لان الحرمة في يمين الايلاء انما تتحقق للغير وهو
انقضاء اربعة اشهر بلا وطء لا بنفس الايلاء بخلاف الظهار حتى يحل له وطؤها بعد الايلاء بخلاف الظهار ولان
كفارة اليمين ادنى من كفارة الظهار وهذا آية التفاوت في الحرمة وعند محمد رح ظهار لان كاف التشبيه تختص
بالظهار وان لم يكن عنده بنيته لغا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح لاحتمال الحمل على الكرامة والتحريم فلا ظهار
بالشك مع ان حمله على الكرامة اولى لان كلام العاقل متى امكن حمله على وجه صحيح يحل شرعا لا يحمل على ما يحرم شرعا
والظهار منكر وزور فلا يحمل عليه لان امكن حمله على البر والكرامة وجعله محمد ظهارا للتشبيه ولو زاد حرام اي قال انت
علي حرام كامي فان اراد الطلاق فطلاق لان قوله انت علي حرام من الكنايات فيكون طلاقا بالنية وقوله كامي
لتأكيد تلك الحرمة وان نوى الظهار فظهار لانه شبهها بالام في الحرمة فكانه شبهها بظهر الام وانتفى احتمال
البر لتصريحه بالحرمة فبقي احتمال الظهار والطلاق فصار ظهارا بنيته وان لم ينو جعله ابو يوسف رح ايلاء لانه
لادنى الحرمتين فتعين ومحمد رح ظهارا للتشبيه ولو زاد الظهر اي لو قال انت علي حرام كظهر امي فهو ظهار عند ابي حنيفة
رحمه الله مطلقا نوى شيئا او لم ينو كقوله انت علي كظهر امي لان هذا اللفظ صريح في الظهار فلغا نيته غيره كاللفظ
الصريح في الطلاق وقوله حرام تصريح بمقتضى كلام فيؤكد حكم الكلام ولا يغيره وقالا لو نوى الظهار او لم ينو شيئا فظهار
وان نوى الطلاق فطلاق لانه من محتملات كلامه اذ قوله انت علي حرام يحتمل الطلاق لو اقتصر عليه وقوله كظهر
امي يؤكد تلك الحرمة فلا يخرج به من احتمال الطلاق ثم عند محمد رح لو نوى الطلاق لا يكون ظهارا لان الطلاق
لما وقع بانت علي حرام حصل الظهار بعد البينونة ولا يصح الظهار بعدها وعند ابي يوسف رح يكونان معا الظهار بلفظه
والطلاق بنيته كقوله زينب طالق وله امرأة معروفة بهذا الاسم وقال لي امرأة اخرى وعنيتها انا يقع

الطلاق على تلك بنية وعلى المعروف بالظاهر كان انتن علي كظهر امي ظهارا منهن ولم يوحدوا الكفارة لانها للحرمة فتتعدد
بتعددها وله توحد الايلاء وقصروا الظهار على زوجة لما تلي من قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم لان الرقيقة ليست
من نسائنا وعندك يصح الظهار على الامة ايضا ولو ظاهر فارتدا واسلما معا او ارتد هو فاسلم فجدد نكاحها فهو باق
عند ابي حنيفة رح لا بانها ابتداء وابقاء ولا عبرة بما ينيها كالجنون ولها فوت اهلية ولو نكحها بلا امرها فظاهر فاجازت
بطل لانه لم تكن وقت الظهار محلا له حتى يحرم بالظهار موقتا ولو قال انت علي كظهر امي في كل يوم تعدد الظهار وتجدد كل
يوم فاذا مضى اليوم بطل ظهار ذلك اليوم وكان مظاهرا في اليوم الآخر ظهارا جديدا وحل وطؤها ليلا لانه لم يدخل الليل في الظهار
لما افرد كل يوم بالظهار والظهار يقبل التوقيت لان الاصل انه لو ظاهر مدة معلومة ثم مضى تلك المدة سقط الظهار لان
حكم الظهار حرمة موقتة اي غاية الكفارة وذا دليل قبول التاكيد من الزوج ضد الطلاق واخذ بلائه اي لو قال انت
علي كظهر امي كل يوم فهو ظهار واحد ولا يجوز ان يقربها ليلا ويبطل بكفارة واحدة ولو قال انت علي كظهر امي اليوم وكلما
جاء يوم توقت الاول باليوم وتابد بمجيء غد وكلما جاء يوم كان مظاهرا منها اليوم ولذا مضى بطل هذا الظهار لانه توقت
باليوم وله وطؤها في الليل فاذا جاء الغد صار مظاهرا ظهارا آخر دائما غير موقت حتى لا يجوز له ان يطأها ليلا ايضا وكذا
كلما جاء يوم صار مظاهرا ظهارا آخر مع بقاء الاول يعني الغد وبعد الغد لا اليوم الاول لان المعلق بالشرط كالمرسل عند الشرط
فكانه قال عند كل يوم انت علي كظهر امي ولو قال ذلك لا يبطل هذا الظهار الا بالكفارة لانه غير موقت فكذا هذا فيتعدد
بكل يوم ويتابد الكل ولو ظاهر مرارا في مجلس او مجالس لزم لكل ظهار كفارة ويكفي بتحرير رقبة قبل التماس وجاز
الذكر والانثى والصغير والكبير والاعور ومقطوع اليد والرجل من خلاف بخلاف الكافر ومكاتب المظاهر الذي لم يؤد
شيئا لاطلاق ما تلي من قوله تعالى فتحرير رقبة من غير تفصيل بين كافر ومسلم ومكاتب وغيره ويسلم للمكاتب
بعد تحرير اولاده واكسابه لان الفسخ ضروري فيتقدر بقدر الضرورة فيظهر في حق جواز التحرير للتكفير لا في حق الاولاد
والاكساب لانه لا دلالة على الرضا فيهما ولهم ان التكفير حق الله تعالى فلا يصرف الى الكافر كالزكوة وان المكاتب فوق
المدبر وام الولد في استحقاق الحرية ولذا اي ولا استحقاق الحرية فوق المدبر وام الولد اخذ المكاتب العقر والكسب
ولم يجز المدبر وام الولد لحريتهما من وجه ومكاتب ادى شيئا لعدم خلوصه له تعالى وجاز في رواية عن ابي حنيفة رح لا
لكمال رقبته لقوله عم المكاتب عبد ما بقي درهم منع الجواز فوت جنس المنفعة لا اختلاله ولم يجز مقطوع الابهامين او
اليد والرجل من جانب واحد فيصح لو قطعا من خلاف ولا يجوز مقطوع اليدين او الرجلين والمجنون المطبق بخلاف
من يجن ويعقل فانه يجوز والاصم لم يسمع اصلا بخلاف من يسمع في الجملة ولكن في اذنه وقر فانه يجوز لبقاء جنس
المنفعة في الجملة اجزنا الخصي والمجبوب لزيادة ماليتهما المقصودة في الكفارة ومقطوع الاذنين لبقاء المنفعة في نوع
الصوت التام وله فوتها ولو شرى من يعتق عليه بنية الكفارة اجزنا لان شراءه تحرير فقارنته نية شراء اشترط
عتقه فصار كشرط تعليق عتقه لذا وجد بنية الكفارة ولو قال ان اشتريت فلانا فهو حر فشراه وهو ينوي به كفارة
يمينه لم يجزه لان الشرط قران النية بعلة العتق وهو اليمين واما الشراء فشرط وقاس زفر شراء القريب على شراء المحلوف
عتقه بشرائه لان كلا من الشرائين شرط العتق لا علته فان علته هي اليمين في التعليق والقرابة في القريب فكذا
قارنت الشرط لا العلة والسبب وهذا لان الشراء اثبات الملك والتحرير ازالته وبينهما منافاة لا علية ولنا ان

ان شراء القريب اعتاق لقوله عم لن يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه جعل الشراء اعتاقا لانه
ذكر الاعتاق بحرف الفاء عقيب الشراء والفعل لذا ذكر عقيب فعل بحرف الفاء كان الثاني عين الاول يقال سقاه
فارواه ضربه فقتله وهذا بناء على اصل هو ان الحكم اذا تعلق بوصفين مؤثرين كان آخرهما وجودا علة حكما ومعنى
لما عرف في محله والملك آخرهما وجودا هنا فيضاف العتق اليه فكان شراء القريب اعتاقا ولو حرر الموسر نصف قن
مشترك فضمن باقيه فهو لم يجز عند ابي حنيفة رض لنقصه لانه بعتق نصيبه انتقض حظ شريكه حتى لا يجوز بيعه فكان
كالمدبر ولهما ولهم لا يتجزى فلا نقص الا انه يسعى حال كون المعتق معسرا فكان التحرير بعوض فلم يصح اعتاقه عن
الكفارة لانه لم يخلص اعتاقه عن الكفارة له تعالى لمكان العوض في حق بعضه بخلاف ما اذا كان المعتق موسرا
فانه يضمنه فيعتق كل القن للكفارة بلا عوض فيخلص له تعالى ولو حرر نصف قنه ثم باقيه فهو جاز عند ابي حنيفة رض
لو لم يطأها بينهما اما اذا وطئها بينهما فلا يجوز عند ابي حنيفة رض لان الاعتاق يجب ان يكون قبل التماس واجازا مطلقا
لعدم فيقع قبل التماس ومعهما هو ولو عجز عن التحرير صام شهرين متتابعين بلا رمضان وايام منهية وهي الخمسة
العيدان وايام التشريق ولم يجز وايام التشريق لانه يؤدي كاملا بناقص فينقطع التتابع بتخلل هذه الايام فليستأنف
ولذا لو افطر يوما فيهما بعذر او بغير عذر استأنف وباستيناف الصوم الوطء ليلا او ناسيا نهارا بمجرده للتتابع و
لما تخلل تماس حرمه الله حيث قال من قبل ان يتماسا وفي كفارة الصوم لا يوجب الوطء استينافه بالاجماع
ولو قدر على التحرير في خلال الصوم لزم العتق خلافا لهم ولم يجز للقن غير الصوم ولو حرر او اطعم عنه سيده لانه ليس
باهل للملك ولو عجز عن الصوم اطعم ستين فقيرا كالفطرة ويجزئ ثمن قيمته ولو امر غيره ان يطعم عنه ففعل صح لانه استقراض
يجزئ الاباحة في الكفارات ككفارة الظهار والافطار واليمين وجزاء الصيد ضد الصدقات كزكوة وصدقة فطر
والطلوع عن الاذى والعشر فانه يشترط فيها التمليك والضابط ان ما شرع بلفظ الاطعام يجوز فيه الاباحة وما شرع
بلفظ الايتاء والاداء يشترط فيه التمليك وعند الشافعي لم يجز الاباحة غير الكسوة والصدقات فشرط في الاباحة ان
يوضع بين ايديهم الطعام فيشبعان لكل يوم فيجزي وان قل ما اكلوا ولو عشاءين او سحورا لان المعتبر دفع
حاجة اليوم وذا بالغداء والعشاء او بما معناهما عادة كغداءين او عشاءين او عشاء وسحور ولا بد من الادام
في خبز الشعير لانه لا يستوفي منه تمام حاجته الا بالادام وفي خبز البر لا يشترط الادام ولو اطعم فقيرا شهرين اباحة او تمليكا
يجزئه فكان الفقير الواحد ستون فقيرا بتجدد الحاجة كل يوم ولهم النص ستين مسكينا والمسكين الواحد بتكرر الايام
لا يصير ستين مسكينا ولنا انه يكون كمسكين لانه تجدد سبب الاستحقاق ولذا لو اعطاه في يوم واحد لم يجز الا عن يوم
سواء كان بدفعة واحدة او بدفعات لان الواحد لا يستوفي في يوم واحد طعام ستين مسكينا فلم يوجد العدد حقيقة
او حكما لعدم تجدد الحاجة وهذا في الاباحة واما التمليك من مسكين واحد في يوم واحد بدفعات فقيل لا يجوز لان
الغرض سد الخلة وبعدما انسدت لا يمكن سدها وقيل يجوز لان التمليك يصلح لقضاء حوائج كثيرة وله حوائج كثيرة
وحاجة الاكل تزول بالمرة الاولى لا غيرها فبالتملك الى غيرها كانه لم يأخذ شيئا بخلاف لو اعطى بدفعة واحدة لان
التوزيع واجب بالنص فلا يجوز واحدة اقول هذا يدل على ان كفارة الصوم كذلك لا يجزي دفع الاكثر
من النصيب الواحد الى فقير واحد دفعة واحدة لان عليه ما على المظاهر ولعدم الحاجة لان المقصود سد الخلة وهذا

يدل على ان دفع الاكثر من صدقة الواحد في صدقة الفطر اي فطرة واحد دفعة واحدة لا يجزي الا عن واحد لان المراد
ايضا دفع الحاجة وسد الخلة يوما فيتم ابو يوسف رح في رواية ولو اباح الكل في يوم واحد لا يجزي الا عن يوم سواء
اباح دفعة او دفعات لانه لم يتجدد الحاجة ولو فرق التمليك في يوم واحد قيل يجوز لكثرة الحوائج وقيل بعدم جوازه
لما مر من عدم تجدد الحاجة ولو قربهما فيه لم يستأنف لاطلاق بعض الاطعام واوجبوا تقديمه لصحته ان يقدر على الاصل
فيقع بعد المس ولو اتى بكفارتين عن ظهارين ولم يعين كتحرير رقبتين عن كفارتي ظهارين وصيام مائة وعشرين يوما
وكاطعام مائة وعشرين مسكينا صح عنهما ولو اتى بكفارة واحدة عنهما اجزاه عن احدهما لان التعيين لغو لاتحاد
الجنس فصارت نيته عنهما لغوا فكأنه حرر عن ظهار ولم يعين اصلا ولهذا يجوز التحرير عن احدهما كذا ههنا وذلك
كمن صام يوما ينوي عن يومين من قضاء رمضان فانه يجوز عن يوم واحد وصارت نيته عن يومين بمنزلة نيته
عما عليه بخلاف تحريره عن ظهار وقتل لان التعيين معتبر في الجنس المختلف فيقع عن كل واحد نصف العبد وهو كمن عليه القضاء
يوم من رمضان وصوم نذر فنوى من الليل ان يصوم غدا عنهما فانه لا يصير صائما اصلا ولم يجزه اي لم يجعل التكفير عن
ظهار وقتل تكفيرا عن احدهما لالغاء التعيين باختلاف الجنس فتنصف كنيته ظهرين واتحاد الكفارات وقال الشافعي
رح له ان يجعل عن احدهما في الفصلين لان الكفارات كلها جنس واحد لاتحاد الغرض وهو الستر ولزفر رح انه حرر عن
كل ظهار نصف العبد لانه لما حرر عنهما ينقسم عليهما فصار من كل واحد نصفه وهذا لانهما واجبان بسببين فصار كتحرير
كظهار وقتل ولذا وقع عنهما ليس له ان يجعله عن احدهما لخروج الامر من يده فكذا هذا فان قيل لو نوى ظهرين
من يومين فانه لا يجوز عن واحد مع ان الجنس متحد قلت انما احتيج الى نية التعيين لكل يوم لان وقت الظهر من
اليوم الثاني غير الاول حقيقة وحكما اما الحقيقة فظاهر واما حكما فلان الخطاب لا يتعلق بوقت يجمعهما بل يتعلق بدلوك
الشمس والدلوك في اليوم الثاني غير الاول وفي رمضان يتعلق بالشهر وهو واحد فلا جرم لا يحتاج الى تعيين اليوم السبت
او الاحد حتى قالوا في قضاء يومين من رمضانين يشترط التعيين اقول ذكر في المتفرقات اخر الكتاب انه لو
قضى رمضان ولم يعين صح ولو عن رمضانين كقضاء الصلوة فانه لم يصح وان لم ينو اولها واخرها لان التعيين
لغو عند اتحاد الجنس قيل لا في رمضانين لانهما كجنسين الى اخره وهذا يستدعي ان يكون الظهران كرمضانين جوازا
وفسادا ولو حرر رقبتين عن ظهارين بلا تعيين اجزاه لاتحاد ولو الشيوع فيتجزى كل منهما فلا يجزي ومعه عك ولو اطعم
عن ظهارين ستين مسكينا كلا صاعا عن اجزاه محمد رح عنهما كجنسين لو قال اي لو اطعم ذلك عن افطار وظهار
اجزاه عنهما وقال فكذا هذا لان المؤدي وفاء بهما والمصروف اليه محل لهما فيقع عنهما كما لو اختلف السبب او فرق
في الدفع ولهما ان للتعيين لغو لما مر والتقدير يمنع النقص فوقع الكل عن احدهما من اتحاد الجنس اي النية في
الجنس الواحد لغو لانها للتمييز بين الاجناس المختلفة لان في الجنس الواحد لا يختلف الغرض فلا يحتاج الى التمييز والتعرض
لو اخطأ محله يلغو ولو الغت النية عددا بقيت نية مطلق الظهار والمؤدى يصلح كفارة واحدة لان نصف الصاع
لبيان ادنى المقادير فيمنع النقصان لا الزيادة فيقع عنها كما لو نوى اصل الكفارة بخلاف ما لو فرق في الدفع
لانه في الدفعة الثانية في حكم مسكين اخر ولو نوى ظهرا وعصرا او ظهرا او صلوة جنازة لم يكن شارعا في واحدة منهما
للتنافي وعدم الترجيح ولو نوى ظهرا ونفلا ابطل محمد رح شروعه اصلا للتنافي ويرجح ابو يوسف رح الظهر لقوته وهو رواية

رواية عن ابي حنيفة رض ولو نوى صوم قضاء ونفل او زكوة ونفلا او حج نذر ونفل جعله محمد رح نفلا في الكل
لان النيتين بطلتا للتعارض فبقي مطلق النية فصار نفلا فيرجح ابو يوسف رحمه الله الواجب لقوته لانه لما تعارضت
النيتان وجب الترجيح بالاقوى وهو الفرض او الواجب اقول بين قول محمد رحمه الله في نية الظهر والنفل
وبين قوله فيما بعده من المسائل تدافع فليتأمل ولو نوى حج اسلام ونفل كان حج اسلام وفاقا اما عند ابي
يوسف رحمه الله فظاهر واما عند محمد رحمه الله فلان النيتين بطلتا بالتعارض فبقي مطلق النية وفرض الحج يتأدى
بمطلق النية اقول ويرد الاشكال المذكور على محمد رحمه الله ههنا ايضا فصل اللعان بجعله شهادات
مؤكدات بالايمان لا بالعكس يقال عندنا اشهد لكن لا بالله وعندهم بالله اشهد للنفي وهو قوله تعالى والذين
يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم الآية وهذا لانه تعالى استثنى انفسهم عن الشهداء فثبت
ان الزوج شاهد لان المستثنى يكون من جنس المستثنى منه ثم نص على الشهادة فقال فشهادة احدهم
اربع شهادات بالله فنص على الشهادة واليمين فقلنا الركن هو الشهادة المؤكدة باليمين ولهم ان قوله
تعالى بالله محكم في اليمين ويحتمل الشهادة اليمين فانه لو قال اشهد كان يمينا فيحمل المحتمل على المحكم وهو اليمين فيعتبر
اهلية الشهادة لا اليمين اقول ينبغي ان يكون عندهم بالعكس كان تحديها فلو قذف امرأته بزنا او نفى
نسب ولدها وصلحا للشهادة وهي ممن يحد قاذفها وطالبته بموجب القذف لاعن وحبس بابائه حتى يلاعن
عن او يكذب نفسه فيحد فلو لاعن تلاعن والا حبست حتى تلاعن او تصدقه فلا تحد بها خلافا لهم لا قرارها مرة
فلا تحد بين اقرار عندنا الا اذا اقرت اربع مرات كما يجري الخلاف في حد الزنا ولو لم يصلح للشهادة كقن ومحدود
للقذف حد لامتناع اللعان من قبله ولو صلح وهي لا تصلح للشهادة او ممن لا يحد قاذفها بان كانت امة
او كافرة او محدودة في قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا حد ولا لعان لامتناع منها فيعزر للشتم منهما
اقول الاقسام ثمانية لانها لا تخلو اما ان تكون ممن يحد قاذفها اولا وكل منهما اربعة اقسام باعتبار
صلاح الزوجين للشهادة وعدمه فان لم يحد قاذفها فلا حد ولا لعان وكذا ان صلح هو لا هي وان كانت
ممن يحد قاذفها وان لم يصلح هو فيحد سواء صلحت هي اولا وان صلحا وهي ممن يحد قاذفها تلاعنا ففي الخمسة
لا حد ولا لعان وفي القسمين حد فقط وفي القسم الواحد يتحقق اللعان لا الحد ويجري اللعان بينها وبين زوجها
فاسق او اعمى لان الشهادة ههنا للتهمة فان القاذف متهم بالكذب فكل من قذف صار متهما ولو لم يجز شهادة
المتهم ههنا للزم سد باب اللعان لان كل قاذف متهم فلا لعان لانه عبارة عن الشهادة ولان الفاسق اهل الشهادة
لانه ينفذ القضاء بشهادته اقول فان قيل يرد المحدود في القذف فان القاضي لو قضى بشهادته ينفذ القضاء
عندنا ايضا ولا يجري اللعان بينهما قيل في نفاذ القضاء بشهادة المحدود في القذف تفصيل فانه لو قضى بشهادته
عمدا لا ينفذ ولو سهوا اختلف فيه بخلاف الفاسق فانه ينفذ القضاء بشهادته مطلقا وكذا الاعمى لانه اهل الشهادة
وانما لا يصح للاداء في سائر المواضع لفقد شرطه وهو التمييز بين المدعي والمدعى عليه وههنا يقدر على ان يميز بين
نفسه وزوجته فيكون اهلا لاداء هذه الشهادة اقول ينبغي ان يجري اللعان بين العمياء وزوجها كما بين
الاعمى وزوجته تقبل الشافعي رحمه الله شهادة على امرأته بزنا كغير الزنا وللشافعي رحمه الله التهمة وبداءة الزوج

لانه المدعي والحجة تطلب اولا من المدعي فيقول اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا وفي
الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا يشير اليها في الكل ثم هي اربعا اشهد بالله انه
لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا اقيم الغضب مقام اللعن في خامستها لسقوط وقع اللعن عن قلوبهن لكثرة
جريه على السنتهن والخطاب رواية ذكرها في النوادر عن الحسن عن ابي حنيفة رح لانه لا بد من ان يقول اني لمن الصادقين
فيما رميتك به من الزنا وهي تقول انت من الكاذبين فيما رميتني به من الزنا لانه لو ذكر بلفظ المغايبة يتمكن فيه
الشبهة والاحتمال فلا بد من لفظ المخاطبة وفي ظاهر الرواية لم يعتبر هذا لان كل واحد منهما يشير الى صاحبه والاشارة
ابلغ اسباب التعريف ولو قذف بنفي الولد ذكراه في اللعان بان يقول فيما رميتها به من نفي الولد وتقول هي فيما رماني
به من نفي الولد ولو قذف بالزنا وبنفي الولد ذكراهما في اللعان فيقول فيما رميتها به من الزنا ونفي ولدها و
هي تقول فيما رماني به من الزنا ونفي الولد ولم تفرق بلعانه ولا فرقة بلعانهما لان الحرمة لا يقع بها الفرقة
اي لما ثبت حرمة الاجتماع بينهما فات الامساك بالمعروف ومن لا يمسك امرأته بالمعروف لا يقع الفرقة بنفس الامتناع
عن الامساك بالمعروف بل يلزم التسريح واذا امتنع ناب القاضي منابه فيرفع الحاكم دفع ظلمه ولكن فعل زفر رحمه الله
انه كذلك في الظاهر لانهما لما تلاعنا فلم يمكن في بقاء النكاح فائدة فلم يبق النكاح بينهما كما لو ارتد احد الزوجين
ولزفر رحمه الله وكذا قوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا فنفى الاجتماع بعد التلاعن تنصيص على وقوع
الفرقة بينهما فيجعله ابو يوسف رحمه الله وهو تحريما مؤبدا لها طلقة بائنة لفعل الحاكم كفعله فلو اكذب نفسه بعد اللعان
والتفريق او حد لقذف اجنبي او هي لزنا لم يجز له نكاحها لما مر من قوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا
فالتنصيص على التأبيد يمنع الاجتماع ابدا فتجويز النكاح مخالف للنص ولهما ان بعد ما حدا ما بقيا متلاعنين ولم يبق
التلاعن ببطلان اهلية الشهادة وهذا لان اللعان يبطل برجوع الزوج واكذابه نفسه لانه شهادة والشهادة
تبطل بالرجوع في حق الشهادة فلم يبق متلاعنا وكذا المحدود بالقذف ليس باهل للشهادة فلا يبقى اهلا للتلاعن
تلغى قذف الاخرس للشبهة ولهم ان اشارته كصريح ولو قذف بولد نفى الحاكم نسبه والحقه بامه تحصيلا لغرضه لان الغرض
بهذا اللعان نفي الولد فيوفر عليه غرضه ويثبت نفي الولد ضمنا للقضاء بالتفريق وعن ابي يوسف رحمه الله ان القاضي
يفرق ويقول قد الزمته امه واخرجته من نسب الاب حتى لو لم يقل ذلك لا ينتفي النسب عنه لانه ليس من ضرورة
التفريق باللعان نفي النسب كما بعد موت الولد فانه يفرق بينهما باللعان ولا ينتفي نسبه عنه ونفي الحمل لا لعان
فيه عند ح لاحتمال انه انتفاخ فلا يصير قاذفا لانه قذف معلق بالشرط فكانه قال ان كان في بطنك ولد فهو من
الزنا ولو قال هكذا لا يكون قاذفا لانه لا يحتمل التعليق بالشرط لانها حتى لم تكن زانية قبل وجود الشرط لا تصير زانية
بوجوده ولان المعلق بالشرط لا يكون قذفا في الحال لا يمكن تحقيق القذف عند الشرط لعدم كلام حقيقة عنده ولا يقال
هذا ليس معلق بل هو موقوف حتى يتبين انه موجود عند النفي او معدوم فاذا عرف وجوده يتبين انه قذف مطلقا لانا
نقول فيه شبهة التعليق لان كل موقوف فيه شبهة التعليق لانه لا يعرف حكمه الا بعاقبته وهو كالشرط في
حقنا وشبهة التعليق كحقيقته في الحدود وان ثبتا لو اتت به لاقل من ستة اشهر للتيقن ولم نوجبه الشافعي رحمه الله
للحال للشبهة لاحتمال انه انتفاخ ولكن ففي رحمه الله انه قذف في الحال لانه نفى الولد ونسبة الزنا اليها وتلاعنا

ونلاعنا بزنيت وهذا الحمل منه لصريح القذف نثبت نسبه لان الحمل لا يقبل الحكم اي القاضي لا ينفي الحمل لان الاحكام لا
تترتب عليه قبل الولادة لاحتمال والحديث محمول على انه عليه السلام عرف قيام الحبل وحيا وقال الشافعي رحمه الله
ينفيه لانه عليه السلام نفى الولد عن هلال والحقه بامه وقذفها حاملا ولو نفى الولد عند التهنئة او شراء آلة الولادة
صح لعدم قبوله وهو اي نفيه بعده لا يصح فيثبت نسبه منه لقبوله ظاهرا ولاعن فيهما اي فيما نفى عند شراء الآلات و
فيما نفى بعده وتقدير مدة صحة النفي وعدمها بيوم او سبعة روايتان عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقدراه
بنفاس لانه كحال الولادة حيث لا تصوم ولا تصلي فالاقتصار على التهنئة وشراء الآلات مذهب ابي حنيفة رض
وكان قدوم الغائب كولادته فله نفيه في قدر التهنئة عند ابي حنيفة رض وقالا في مقدار مدة النفاس ولو نفى
اول التوامين واقر بالثاني حد لاكذابه نفسه ولو عكس لاعن وثبت نسبهما منه لانهما لا ينفرقان في حكم النسب ولو نفى
نسب بنته وتلاعنا ثم ماتت بنته المنفية عن ولد فادعاه الجد الملاعن فانه ولد بنته فنسبه لم يثبت تبعا لجهة ابيه
منه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان نسب الولد ههنا ثابت من ابيه وجده فوقعت الغنية عن ثبوت نسبه من جهة
الام بخلاف ولد الابن لاحتياجه الى ثبوت نسبه من الجد فافترقا واثبتناه كما لو ذكرا اي لو كان المنفي نسبه
ابنا والمسئلة بحالها يثبت نسبه اجماعا فكذا هذا لان بين الولدين اشتراكا في احكام النسب من عدم قبول الشهادة
وعدم جواز اداء الزكوة فيتم كان في صحة الدعوى

فصل تعتد الحرة لطلاق او فسخ بثلاثة قروء
لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء تأولها بحيض وعند الاطهار ولا عدة على غير الموطوءة لقوله
تعالى فما لكم عليهن من عدة تعتدونها الآية ولا يعتد بحيض طلقت فيه لنقصه والتي لا تحيض لصغر او كبر بثلاثة اشهر
لقوله تعالى واللائي يئسن الى قوله تعالى ثلثة اشهر وممتدة الطهر بالاقراء لا بثلاثة اشهر بعد تسعة لانها
حائض وله انها في معنى الآيسة بعد تحقق براءة رحمها بتسعة اشهر والامة بقرئين للخبر طلاق الامة ثنتان وعدتها
حيضتان ولان الرق منصف امر والامة لا تحيض لشهر ونصف لانه لا يتجزأ ولا طلاق ما تقدم من قوله تعالى
ثلاثة اشهر وتعتد الحرة للموت ولو في الرجعي باربعة اشهر وعشر لقوله تعالى يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا
الآية قوله ولو في الرجعي اي لو مات في عدة الطلاق الرجعي يصير عدتها عدة الوفاة والحاصل ان عدة امرأة الفار
ابعد الاجلين في البائن عندهما والاقراء عند ابي يوسف رحمه الله كما مر في فصل الفار وعدة الوفاة في الرجعي وفاقا
والامة بنصفها لما مر من ان الرق منصف والحامل بوضع الحمل لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن
حملهن والمنكوحة فاسدا والموطوءة بشبهة بحيض لموت وغيره لانه للتعرف فان قيل التعرف يحصل بحيضة واحدة
كما في الاستبراء قلنا انما وجب الثلاثة في النكاح الصحيح لجواز ان يختص الحامل فالفاسد الحق بالصحيح في حق ثبوت
النسب فتقدر بالاقراء الثلاثة صيانة للماء عن الاختلاط كما قدر الصحيح بها والغرض من الامة قضاء الشهوة
لا الولد فلم يكن امرها حرما كاهتمام المنكوحة فاكتفي باستبرائها بحيضة بخلاف ام الولد وذكر في تثليث عدة المنكوحة
ما تقدم من ان الحامل يمكن ان تحيض فلا يتبين الفراغ بحيضة فقدر بالثلاث ليعلم فراغ الرحم لانه علة معتبر في
الشرع ضرب لابلاء الاعذار كما في شرط الخيار وقصة الاختيار اي موسى وخضر عليهما السلام وقالوا الحكمة في الاكمال
يكتفى بحيضة واحدة وان حصل تعرف الفراغ بها لان الواحدة للتعرف والثانية لحرمة النكاح والثالثة لفضيلة الحرية

ولو اكتفين بالواحدة لم يحصل بعض المقاصد وتعتد من عادة دمها بعد اشهر بحيض لامكان الاصل او آيست بعد حيضتين
بشهور تحرز الجمع بين الاصل والخلف ولو عتقت في عدة الرجعي ادوا لكرة لبقاء النكاح من كل وجه فلما عتقت كمل
ملك النكاح عليها والعدة في الملك الكامل مقدرة بثلاث حيض فلو عتقت وهي مبتوتة او متوفى عنها زوجها لم تنتقل
عدتها لزوال النكاح فلا يتكامل التزايل بالعتق ولم عدم التبدل كالموت وقال الشيخ رحمه الله المبانة كذا ولو
مات مولى ام الولد او حررها تعتد بثلاث حيض لا بواحدة لزوال الفراش كمنكوحة بخلاف غيرها من الاماء والشافعي
رحمه الله زوال ملك اليمين كاستبراء ولو مات بعل ام الولد ومولاها وجهل اولهما وكمية ما بينهما فعدتها عدة الوفاة
عند ابي حنيفة رض كانهما ماتا معا كغرقى وجمعا بين العدتين احتياطا كما لو علم ما بينهما فقط وهو شهران وخمسة
او اكثر وهذا خلاف الاولى لقد امات مولى ام الولد مات زوجها وجهل الترتيب لكن ما بينهما من الزمان اقل
من شهرين وخمسة ايام تعتد باربعة اشهر وعشر لا غير لان المولى لو مات اولا لم يلزمها عدة لانها منكوحة وعتقت
فلزمها عدة وفاة الزوج اربعة اشهر وعشرا وان مات الزوج وهي امة لزمها شهران وخمسة ايام ثم بموت
لا يلزمها عدة المولى لانها معتدة عن نكاح فيلزمها في حال اربعة اشهر وعشر وفي حال نصفها فيقدر بالاكثر احتياطا
المسئلة الثانية اذا ماتا وجهل الترتيب لكن بينهما شهران وخمسة ايام او اكثر تعتد باربعة اشهر وعشر وتستكمل
فيها ثلث حيض لان المولى ان مات اولا ولم يلزمها عدة وبعد موت الزوج يلزمها اربعة اشهر وعشر لانها حرة و
ان مات الزوج اولا لزمها شهران وخمسة ايام وبموت المولى بعده يوجب عليها ثلث حيض فيجمع بينهما احتياطا
المسئلة الثالثة وهي للخلافية لو ماتا وجهل الترتيب وما بينهما قال محمد ابو حنيفة رض تعتد باربعة اشهر وعشر
لا غير وقالا يجمع بين العدتين احتياطا لجواز ان يكون المولى مات اولا فعتقت ثم مات الزوج فوجب عليها
العدة باربعة اشهر وعشر وجواز ان يموت الزوج اولا ثم مولاها بعد مضي عدة زوجها فيجب بموت مولاها
ثلاث حيض وهذا لان موت المولى سبب لاعتدادها بثلاث حيض وقيام حق الزوج مانع وقد وقع الشك
في بقاء المانع فيجب بحكم السبب احتياطا ولو مات صغير عن امراته الحامل تاخرها سهم باشهر كذا بعد موت
الصغير ليتيقن البراءة عن ماء الصغير وهما يوضعه لاطلاق قوله تعالى واولات الاحمال الآية نسبه من الصغير لانه
لا ماء له ولو وطئ اي المعتدة عن الطلاق لقد او وطئت لشبهة بان تزوجها رجل او وجدها على فراشه بان زفت
اليه وقالوا هي زوجتك وجب عليها عدة اخرى من الوطء بالشبهة وتداخل العدتان فيكون ما تراه محسوبا
منهما جميعا فان الوطء بالشبهة بعد مضي حيضة مثلا فحاضت حيضتين بعدها تمت العدة الاولى ووجب عليها
ان تتم الثانية بحيضة ثالثة وقال الشافعي رحمه الله لا يتداخلان لان ركنها هو الفعل وهو كف المراة نفسها عن
البروز والخروج والتزوج فيكون عبادة كالكف عن الشهوتين في الصوم لانها امرت بالتربص وهو الكف فلا
تداخل كصومين في يوم واحد وعندنا الركن ترك الفعل ومعنى العبادة تابع لانها اجل لقوله تعالى اجلهن ان
يضعن الآية والآجال تنقضي بمدة واحدة كرجل عليه ديون مؤجلة لاما سرع بها تنقضي بمدة واحدة وتبداء
العدة عقيب طلاق وموت لان كلا منهما شرط وتنقضي ولو لم تعلم الا طلاق النص والمطلقات يتربصن الآية
وقال تعالى يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا وقد انقضى بنفسه الطلاق وتوفي الزوج منذ وجد الطلاق

الطلاق والموت فيلزمها وشارط العلم زائد على النص وقال صاحب المحيط وغيره لو اقر بطلاقها منذ سنة ذكر
في الاصل انها تعتد من وقت الطلاق لو صدقته في الاسناد واختار مشايخ بلخ انها تعتد من وقت الاقرار لتهمة
المواضعة وجزاء على كتمانها الطلاق ولكن لا يجب لها نفقة العدة ومؤنة السكنى لان ذلك حقها وقد اقرت
بسقوطه وينبغي على قول هؤلاء ان لا يحل التزوج بالاخت واربع سواها ما لم تنقض العدة من وقت الاقرار
والا اي ان كذبته في الاسناد او قالت لا ادري يجب العدة من وقت الاقرار وقالوا هذا الجواب في حق النفقة
والسكنى حتى يجب لها النفقة والسكنى حتى يجب لها النفقة والسكنى اما في حق التزوج باختها واربع سواها يعتبر
العدة من وقت الطلاق وقيل في حق التزوج وقيل في حق التزوج في اختها واربع سواها يعتبر العدة من وقت
الاقرار ايضا وجعلت في الفاسد من وقت التفريق او المتاركة وهي العزم على ترك الوطء ولا يكون ذلك الا
بان يقول تركتكها وخليت سبيلك ولا يتحقق بمجرد الامتناع عن الوطء لان من آخر الوطئات لانه يمكنه من
الوطء كوطئه ولنا ان الوطء هو السبب حتى لو حاضت بعد الوطء قبل التفريق ثلاث حيض فقد انقضت العدة
عند زفر لان المؤثر في الايجاب الوطء لانه لا عبرة للعقد بدون الوطء فيعتبر العدة من آخر الوطئات ولنا ان التمليك
اقيم مقام الوطء لتعذر الوقوف ... عليه فاقيم الداعي اليه مقامه ولان سبب العدة شبهة النكاح ورفع
هذه الشبهة بالتفريق الا يرى انه لو وطئها قبل التفريق لا يحد ولا بعده يحد ولو اخبرت بمضي عدتها وعدة المحلل وعليه
ظنه بصدقها والمدة تحتمل نكحها لان النكاح لو كان من المعاملات فخبر الواحد يقبل فيها بشرط التمييز كما لو كان
في المضاربات والاذن في التجارات وان كان من امور الدين لتعلق الحل به فيقبل قولها ايضا كما لو اخبرت
بنجاسة الماء وطهارته او روث حديثا فلو اقرت بمضيها بحيض باقل ما تصدق فيه شهران عند ابي حنيفة يجعل
كل حيض عشرة وكل طهر خمسة عشر وقالا تسعة وثلثون يوما كل حيض ثلثة وكل حيض خمسة عشر وعنده
الشيخ رحمه الله اكثر من اثنين وثلثين طهرها خمسة عشر وحيضها يوم اقول فيه نظر لان العدة بالاطهار عنده
الشيخ رحمه الله كما تقدم فعلى هذا ينبغي ان يكون الاقل عنده سبعة واربعين يوما حيضها يوم وطهرها خمسة
عشر الا ما ذكر اللهم الا ان يكون عنه روايتان وعندك اربعون يوما حيضها ثلثة وثلث يوم وطهرها خمسة
عشر وعنده اسبع وعشرون يوما حيضها ساعة وطهرها تسعة وفي طلاقه بولادة اي لو قال لامراته اذا
ولدت فانت طالق فولدت وطلقت ثم اقرت بمضي عدتها روى محمد رح عن ابي حنيفة رض اي اقل ما يصدق
فيه خمسة وثمانون يوما والاثنة رواية الحسن عنه ويصدقها ابو يوسف رحمه الله في خمسة وستين يوما وصدقها
محمد رحمه الله في اربعة وخمسين يوما وساعة وجه رواية محمد رحمه الله ان الطهر المتخلل بين الدمين في حل النفاس
نفاسا عند ابي حنيفة رض فلا بد من مدة توجد بعدها طهر لا يكون حكمها حكم النفوس فيكون خمسة وعشرين يوما
نفاسا وخمسة عشر طهرا لانا لو جعلنا مدة النفاس اقل من ذلك لا يكون الخمسة عشر طهرا لانه يقع بين دمين في
مدة النفاس فيكون نفاسا لا طهرا فاعتبر خمسة وعشرون يوما نفاسا ثم خمسة عشر طهرا فصار اربعين ثم خمسة
ايام للحيض اعتبارا للوسط وخمسة عشر يوما للطهر ثم خمسة للحيض وخمسة عشر للطهر ثم خمسة للحيض فهذا خمسة
وثمانون ووجه رواية الحسن رحمه الله ان نفاسها اربعون يوما ثم عشرة ايام للحيض اعتبارا ثم احتياطا ثم خمسة عشر

مرا طلاق کن مرا طلاق کن فقال کردم کردم فقيل يطلق واحدة وقيل ثلثا ولو قال لمدخولة انت طالق طالق
طالق وقال عنيت التكرار يصدق ديانة لا قضاء ولو قالت له انت طالق واحدة فقال هزار فقال الزوج هزار
لو نوى شيئا فكما نوى والا لا يقع شئ ولو قال لها ترا ايک او ترا سه او تو يک او تو سه قيل لا يقع شئ وقيل
يقع لو نوى وقيل يقع في حال مذاكرة الطلاق وفي حال الغضب لا في حال الرضا الا بالنية ولو قالت له طلقني
ثلثا فاشار اليها بثلث اصابع يريد بذلك ثلث تطليقات لا يقع ما لم يقل بلسانه ولو قال لها ترا چنگ باز
داشتم او بهشتم او بله کردم او پای گشاده کردم فهذا كله تفسير قوله طلقتك عرفا حتى يكون رجعيا بلا
نية وقيل الكل باين ولا بد من النية الا في قوله بهشتم فانه رجعي وقوله دست باز داشتم تفسير قوله خليت
سبيلك حتى لا يقع بدون النية ولو قال لها اما استنكف عنك فقالت كالبزاق ان كنت تستنكف فارم به
فقال الزوج تف تف ورمى البزاق وقال رميت ونوى الطلاق لا يقع ولو لقنها الخلع بالعربية حتى
قالت اختلعت منك بالمهر ونفقة العدة قيل يصح وقيل لا يصح كالبيع وبه يفتى وكذا لا يصح لو لقنها ان
تبرئ الزوج عن المهر والنفقة وهذا يدل على المديون لو لقن الدائن ان يبرئه عن الدين بالعربية لا يصح
ولو قال لامرأته خويشتن از من بخر بكذا وكرر ثلثا فقالت خريدم تقع الثلث بالاموال الثلثة ولو قالت
خويشتن خريدم بالف وكررت ثلثا وقال الزوج فروختم يقع الثلث بالاموال الثلثة ايضا كما لو قال لها
انت طالق ثلثا على مائة دينار فقالت قبلت يقع الثلث بالالفين فكذا هنا وعن ابي يوسف رحمه الله انه
فرق وقال في جانب الزوج كلا الايجابين باق وفي جانب المرأة لا حتى لو قال طلقتك على الالفين يتوقف
على قبولها ولو قال لغيره بعت عبدي منك بالف درهم ثم قال قبل القبول بعت عبدي منك بمائة دينار
فقال قبلت لا يلزم المال الثاني قوله امرك بيدك تمليك فيقتصر على المجلس وقيل توكيل لانه صرح بالامر
فلا يقتصر وكشف المرأة وجهها جناية في رواية الا في رواية واسماعها صوتها الاجنبي جناية في بعض وفي تفويض
الطلاق لو كانت راكبة فلما سمعت التفويض اجابت سريعة حتى سبق جوابها خطوتها بانت منه ولو
سبق خطوتها جوابها لم تبن ولو ذهبت نفسها لطلب الشهود بان لم تجد احدا يدعوا الشهود قيل يبطل و
قيل لا الزوج لو ادعى الشرط والاستثناء في الطلاق والخلع والقول قوله ولو قال الشهود لم يستثني
يقبل وهذه من الشهادات التي تقبل على النفي ولو قالوا لم نسمع غير كلمة الخلع والطلاق فالقول له وفي
في دعوى الاستثناء وفي الفتاوى القاعدية ان في الاستثناء تفصيلا وهو انه لو اقر الزوج من غير
دعوى المرأة فالقول قوله ولو لم تحته المرأة فقال طلقتها مع الاستثناء فالقول قوله ولو ادعت المرأة
فقال طلقتها مع وفي الفتاوى الصغرى لو ذكر الخلع يسمع دعوى الاستثناء والطلاق على مال كالخلع
وقيل لو عرف الطلاق باقراره يسمع دعوى الاستثناء منه ولو ثبت بالبينة لا يسمع وكذا العتق و
النكاح وقيل لو ادعى الاستثناء وقالت طلقني فالقول قولها وعليه البينة بخلاف ما لو قال لها قلت لك
انت طالق ان دخلت الدار وقالت طلقتني منجزا فالقول قوله ولو بلغت فرأت دما يوما ثم انقطع حتى
مضت سنة وطلقها زوجها فعدتها بالاشهر ولو حاضت ثلثة ايام ثم انقطع سنة او اكثر فعدتها لا تنقضي

للتطهر ثم عشرة للحيض ثم خمسة عشر للتطهر ثم عشرة للحيض فتم ستون يوما كما مر في المسألة السابقة ووجه
ابي يوسف رحمه الله ان نفاسها احد عشر يوما لان اكثر الحيض عشرة والنفاس يزيد عليه فنزيد عليه بيوم وطهرها
خمسة عشر يوما ثلث قرءات وحيضها ثلثة ايام ثلث مرات فالمجموع خمسة وستون ووجه محمد رحمه الله ان
اقل النفاس ساعة لانه لا حد له ولا بد من وجوده وهذا اقل مدة له واقل ما يصدق فيه المعتدة بالحيض
تسعة وثلثون يوما عندهما فيزاد عليها خمسة عشر يوما للتطهر من النفاس فصار المجموع اربعة وخمسين يوما
غير ساعة النفاس الذمية لا تعتد من الذمي لانا امرنا بتركهم وما يدينون تحد ولو امة في عدة الموت
لقوله عليه السلام لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد على ميت فوق ثلثة ايام الا على زوجها
فانها تحد عليه اربعة اشهر وعشرا والحداد ترك الزينة والاحداد مصدره فتترك زينة بحرير وطيب وكحل ودهن
الا بعذر وتوجب الحداد بيت التي تشف النكاح ولهم انه لا تأسف على زوج لم يف لها حرب ذمية ولا
صبية لانه حق الله تعالى ولم يخاطبا به لهما ان الموت كالعدة فيهم ولا حداد في النكاح الفاسد لانه معصية ولا على ام الولد
اذ زوال الرق نعمة فلا وجه للتأسف ولا تخطب معتدة وصح التعريض لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم
به من خطبة النكاح الى قوله تعالى ولكن لا تواعدوهن سرا وعلانية الآية ولا تخرج معتدة طلاق للبعض ولا
تخرجوهن الآية وتخرج الامة في حاجة مولاها تخرج معتدة الموت نهارا وبعض الليل لان نفقتها عليها فتحتاج الى
الخروج وتبيت في بيتها وتعتد في بيتها الذي كانت تسكنه حال وقوع الفرقة الا بعذر بان تخرج من البيت
او ينهدم البيت او خافت على متاعها او لم تجد كراء البيت فتنتقل ولو بانت او مات في سفر وبينها و
بين مصرها ومقصدها اقل من مدة السفر تتخير اي ترجع الى مصرها او تروح الى مقصدها وتعتد في ايهما شاءت
ولو اختلفا اي بينها وبين احدهما مدة السفر لا بين الآخر تختار ما دون السفر ولو كل منهما سفر تتخير لو في
مفازة وكان رجوعها اولى العدة في بيتها ولو في مصر فهي لا تخرج عند ابي حنيفة رض حتى [illegible]
بخلاف المفازة جوزاه بمحرم لدفع الوحشة وعندهما تخرج بلا محرم لو فاتها الحج ولو ابانها يحجب بحائل بينهما
حذر الخلوة باجنبية ولو كان زوجها فاسقا فلتخرج اي بيت آخر احتياطا وان ضاق البيت عليهما فالاولى
ان يخرج الرجل لانه فسقه وحسن جعل الحاكم معها امرأة ثقة قادرة وسكنى اي بيت تريده من بيوت
دار الزوج العاقل من يستقيم كلامه وافعاله وغيره نادر والمجنون ضده والمعتوه من يختلط كلامه
وافعاله فيكون هذا غالبا او يكونان سواء وقيل لا يقع طلاق السكران وعن ابي يوسف رحمه الله ان ردة
السكران تعتبر ويصير مرتدا الاصل ان المعتدة بعدة الطلاق يلحقها الطلاق والمعتدة بعدة الوطء لا يلحقها
كما في خيار البلوغ والعتق لو اختارت نفسها لا يلحقها الطلاق ولو خلع امرأته ثم قال لها داذمت سه ان نوى
الطلاق يطلق ثلثا ولو قال لمبانته انت طالق باين فانه يلحقها ولو قال انت بين لا يقع ولو قال لها ابنتك
بتطليقة لا يقع ولو قال بالتركية نيكم اوچ يقع ثلث ولو نوى ولو قال لامرأته قولي انا طالق تطلق ان قالت
والا بخلاف ما لو قال لآخر قل لامرأتي انها طالق فانها تطلق قال ذلك الرجل اولا وكذا لو قال بشرها
بالطلاق او قال اخبرها انها طالق ولو قال قل لها انت طالق لا تطلق ما لم يقل فانه توكيل ولو قالت له مرا

بالاشهر مالم تبلغ حد الاياس وهو خمس وخمسون سنة وهو المختار وقيل خمسون سنة فان رأت الاية وما بعد ذلك فقيل
هو حيض وقيل لا وقيل ان حكم بالاياس فليس بحيض والا فهو حيض ولو تزوج بزوجة الغير غير عالم ودخل بها يجب
العدة لا لو عالما حتى لا يحرم وطئها وبه يفتى والامة تخرج في عدة الطلاق والموت فان اعتقت لزمها ما لزم الحرة المسلمة
والكتابية تخرج باذن الزوج لا المسلمة وتخرج ام الولد لو اعتقت وهل يباح له الدخول على معتدة ما طلاق فيه روايتان
ويحل الاول بدخول غير البالغ وقيل انه مقدر بعشر سنين اذا التقى الختانان وتوارث الحشفة حلت للاول لو خلا
بها او مات عنها ولم يطئها لا يحل للاول ولو لم يطئها الثاني لا تحل للاول في قول عامة العلماء وقال سعيد بن مسيب وهو
قول بشر بن غياث المريسي رئيس اهل الاعتزال وهو مهجور مخالف للاجماع حتى لا ينفذ القضاء بقوله وعن ابي يوسف في
لو ان تزوجت امرأة عبدا لا يجوز لعدم الكفاءة وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعن ابي حنيفة رح
على ظاهر الرواية يحل للاول ولو اقرت ان الثاني وطئها وانكر الثاني يحل وطئها لا في العكس ولو اقرت بوطئ الثاني
وانكر الاول بعد تزوجها فرق بينهما ولو اقر الاول بوطئ الثاني وانكرته بعد تزوج الاول فان كانت عالمة بشرائط
الحل لا تصدق ولو جاهلة تصدق وفي الفتاوى لو تزوجها الاول فقالت ما تزوجت لغيرك وكذبها الاول لا تصدق
المرأة ولو قال الثاني وقع النكاح فاسدا لاني جامعت امها فان صدقته المرأة لا تحل للاول والا تحل وللقاضي
ان يفرق بينهما للعجز عن النفقة او لعدم الكفاءة لا للحكم كان اقل مدة الحمل ستة اشهر
بالاجماع يحمل اكثرها سنتين لا اربعا لقول عائشة رضي الله تعالى عنها لا يبقى الولد في رحم امه اكثر من سنتين ولو
بظل مغزل والمقادير لا يعرف بالرأي والقياس فكان كالمسموع من النبي عليه السلام ولهم قصة ضحاك بن مزاحم فانه
بقي في ام اربع سنين فسمي ضحاكا لضحكه حين ولد وكذا محمد بن عجلان مولى فاطمة بنت الوليد بن عقبة وكذا هرم
بن حيان فسمي هرما لهذا وعبد العزيز الماجشون ولدته امه لاربع سنين وهي عادة معروفة في نساء ماجشون
وعند ليث بن سعد ثلث سنين وعند الزهري سبع سنين وعن المالكي رح سبع سنين وعنه خمس سنين
ولو اقرت بمضي عدتها ثم ولدت لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه لكذبها والا اي ان لم تلد لاقل من ستة اشهر بل
ولدت لستة او لاكثر لم يثبت لصحة اقرارها ولانه رحمه الله حمل الولد على الصلاح لا على السفاح فتكذب في
انقضاء العدة ثبت في الرجعي ولو ولدت لاكثر من سنتين ولم تقر بمضيها يحمل على الرجعة في الاكثر وتبين في الاقل
المطلقة الرجعية لو ولدت لاقل من السنتين لشك في الرجعة بجواز العلوق قبل الطلاق ضد الاكثر وفي البت
اي يثبت في البائن لو ولدت لاقل من سنتين والا لا يثبت لحدوث العلوق بعد الطلاق قطعا فلا يثبت فلو
ولدت لتمامها او لاكثر لا يثبت الا بادعائه حملا على وطئه في العدة فيثبت لشبهة في المحل الا في المطلقة ثلثا والمختلعة
لان الاشتباه في المحل بخلاف ما دون الثلث لانه ليس تباين عند البعض فصار مجتهدا فيه فيمكن الشبهة في المحل فيثبت
النسب بالدعوة ولو لم يدع فلا ثم ابو يوسف رحمه الله يرد نفقة ستة اشهر لانها معتدة ظاهرا لانه لم تقر بمضيها
لعلها وطئت بشبهة فلا تسقط نفقتها وله الحمل على الصلاح فكانها اقرت بمضي العدة ثم تزوجت باخر ثم ابو
يوسف رحمه الله في بت المراهقة الى سنتين لاحتمال الكبيرة ويثبته ابو يوسف رحمه الله في رجعي المراهقة الى سبعة
وعشرين شهرا لجعله ابو يوسف رح وطئها في آخر عدتها وهي ثلثة اشهر ابتداء لو ولدت اقل من تسعة اشهر في

البائن والرجعي لمضي عدتها بثلثة شرعا فكانها مقرة بمضيها فلو ولدت لتسعة او لاكثر لا يثبت عندهما ولو مات زوجها
يثبته ابو يوسف رحمه الله الى سنتين ابتداء لو ولدت من لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام لما مر من ان الزوجة
متعينة شرعا فاذا مضت فكانها اقرت عندهما لا عنده ولو مات زوج كبيرة ولم تقر بمضيها فولدت فما طرد تمام
الحكم المذكور وهو اثبات النسب لو ولدت لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام والا فلا يثبت ولم يطرد لاحتمال
الحمل بها فاثبتناه الى سنتين وله مضي العدة بالاشهر حكما لانه لم يكن بها حبل ظاهر فكانها مقرة بمضي العدة
وثبوته في معتدة جحد ولادتها يتحقق بما ثبت به المال عند ابي حنيفة رض بان دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها شئ
في البيت والرجلان او رجل وامرأتان على الباب حتى ولدت فعلم الولادة برؤية الولد او بسماع صوته لا بالبينة
ابتداء لزوال العدة بالوضع فلا فراش ولا يقبل قول القابلة الا في حبل ظاهر او اقرار بين الزوج او ورثته
لثبوت النسب ثم قبل الولادة فاحتيج الى تعيين الولد بانه هو الذي ولدته فيتعين بواحدة من اهل الشهادة
كما مر قبل الطلاق واثباته بها مطلقا لقيام النكاح بقيام العدة وعند ابي حنيفة رض تثبت باربع نسوة عدول
وعند المالكي رحمه الله يثبت بامرأتين والطلاق المعلق بولادتها لم يقع بالواحدة عند ابي حنيفة رض لثبوت
النسب بها ضرورة لان النسب مما ينبغي ان يجتهد في اثباته مهما امكن فلم يظهر اثرها في الطلاق لان ما ثبت بالضرورة
يتقدر بقدر الضرورة ولم يكن الطلاق من لوازم الولادة لان كل امرأة تلد لا يلزم ان تطلق وما لا يكون لازما
للثابت بالضرورة لا يلزم ثبوته معه ولهما ان شهادة الواحدة حجة في الولادة فلما قبلت في الولادة يقبل فيما
يبنى عليها وعند محمد كما مر اي عند الشافعي رح انما يطلق بشهادة اربع نسوة عدول وعند المالكي بامرأتين
في الولادة لا يثبت عندهم الا بذلك ولو اقر بالحبل فهي طالق عند ابي حنيفة رض اي لو قالت الزوجة ولدت
وكذبها زوجها تطلق عنده بلا شهادة لان اقراره بالحبل اقرار بالولادة ولانه اقر بكونها مؤتمنة فيقبل
قولها في رد الامانة وهي الولد لهما انها تدعي الحنث وهو منكر فلا يثبت الا بشهادة وفي المنكوحة يثبت
ستة اشهر ان اقر او سكت لاحتماله ضد الاقل ولو جحد زوجها الولادة يثبت بواحدة لانها للتعيين لان
الفراش يكفي لثبوت النسب لو قالت نكحتني منذ ستة اشهر ولدعى الاقل ثبت نسبه حملا على الصلاح لان الظاهر
شاهد لها فانها تلد ظاهرا من نكاح لا من سفاح ولم يذكر الاستحلاف وهو على الاختلاف كما في الاشياء الستة و
لو ملك معتدة حل وطئها لا اي لو طلقها ثنتين ثم ملكها لا يحل له وطئها حتى تحلل بزوج آخر فلو ولدت في الوجه
الاول لاقل من ستة اشهر منذ ملكها لزمه لانه من النكاح فلا يحتاج الى الدعوة والا لا يلزم الا بالدعوة لانه
اقرب الاوقات وهو ما بعد التملك وصالح للعلوق لحل الوطئ بخلاف الثاني فاعتبر في الاول ما بعد التملك فلزم
في الاقل من ستة اشهر لا في الاكثر الا بالدعوة لانه ولد مملوكة لان العلوق امر حادث فيضاف الى اقرب
الاوقات فلا يلزم بلا دعوة وفي الثاني اعتبر العدة لا ما بعد التملك لانه لا يصلح للعلوق لحرمة الوطئ فلذا الى
سنتين منذ طلقها ولو قال لامته لو كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة بولادة لاقل من ستة اشهر من
وقت الاقرار صارت ام ولده لان الفراش بدعواه اي انما يثبت النسب لقيام الفراش بقوله لو كان في بطنك ولد
فهو مني ولم يحتج الى حجة الا الى تعيين الولد وذا يثبت بشهادة القابلة اجماعا فلو ولدت لستة اشهر فصاعدا لا يلزم

لاحتمال انها حبلت بعد قول المولى فيدعيها بهذا الولد ولو قال لصبي هو ابني فمات المقر فقالت امه انا امرأته يرثانه ولو
جهل حريتها فللورثة ان يقولوا انها ام ولده فلا ترث ولو قال ان نكحتها فهي طالق فنكحها فولدت لستة اشهر مذ نكحها
لزمه نسبه ومهرها لانه لا يبعد ان الزوج والزوجة وكلا بالنكاح فالوكيل نكحها في ليلة معينة والزوج وطئها في
تلك الليلة فوجد العلوق ولا يعلم ان النكاح مقدم على العلوق ام مؤخر فلا بد من الحمل على المقارنة على ان الزوج
ان علم انه لم يكن على هذه الصفة وانه لم يطأها في تلك الليلة فهو قادر على اللعان فان لم ينف الولد باللعان فليس
علينا نفيه عن الفراش مع تحقق الامكان فصل النفقة تجب عليه وحده نفقة امرأته وكسوتها ولم تزف وبه
يفتى قيل لا يجب لو لم تزف وهو رواية عن ابي يوسف رح واوجبوها بقدر حاله لا حالها لقوله تعالى لينفق ذو سعة من
سعته ولان النفقة جزاء الاحتباس فكل من كان محبوسا بحق مقصود لغيره كانت نفقته عليه واصله القاضي والعامل
في الصدقات والوالي وله قوله عليه السلام لهند امرأة ابي سفيان خذي من مال زوجك ما يكفيك وولدك
بالمعروف ويفتى بحالهما اي ان كانا موسرين يجب نفقة اليسار ولو معسرين فنفقة الاعسار وان كانت معسرة
والزوج موسرا فنفقتها دون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات وتقدر بالكفاية لما مر من قوله عليه السلام
ما يكفيك وولدك بالمعروف وهو الوسط المستفاد من قوله تعالى والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان
بين ذلك قواما والشافعي قدر وهو ربع صاع على معسر ومدين على موسر ومد ونصف على الوسط وصدق في
الاعسار الا ببينتها كان له ان ينفق بنفسه لو عدلا والا سلم اليها اي تقدر النفقة كل شهر وتسلم اليها توسطا
بين القلة وهي فيما دون الشهر وبين الكثرة وهي السنة وقدر الكسوة لكل ستة اشهر لان الشتوي والصيفي يختلفان
ويوجبها ابو يوسف رحمه الله لخادمها لو موسرا لان احدهما لمستقرتها وتردد الاخرى لحوائجها ولها الغنية لو فقدا
عرفا ولذا لو خدمها بنفسه لم يلزم نفقة الخادم كما لو كانت الزوجة امة لا يلزمه نفقة خادمها ولو كانت شريفة ذات
خدم لزم نفقة الكل عرفا ولو قال اعطي خادما من خدمي ليخدمك ولا انفق على خادمك فابت لزمه نفقة خادمها للعناد
بين الخادمين اقول بينه وبين قوله ولذا لو خدمها بنفسه الخ منافاة ويحتمل ان يكون في المسئلة روايتان
ولو لا خادم لها لم يجب نفقته ولو معسرا فهي لم تجب عند ابي حنيفة رض ولو لها خادم لان الخادم للتنعم بها والاعسار
وعند قول ابي حنيفة رض اصح من قول محمد رحمه الله الزمها محمد رحمه الله لو لم تكتف خدمتها بنفسها ولو كان الخادم
امتها يجب على الزوج نفقتها ولو كان الخادم لغيرها او حرة اختلف في وجوب النفقة قيل يجب وقيل لا يجب و
يجب ولو مانعة من وطئه وهي في بيته لاحتباسها قوله تمتنع بوطئه كرها استيفاق كانه قيل الاحتباس للانتفاع
فاذا امتنعت فكان الاحتباس لم يكن وكذا يجب ولو مانعة من يحول معه يحوج كمهرها وجوبها لو كبيرة وهو صغير
لو التقصير منه حذو صغيرتين لا يجب لو ناشزة اي بغير حق كما منعته من دخول بيتها حتى ببيت غصبه الزوج فابت
دخوله لها الا باذن فلا تسقط به النفقة او صغيرة لا توطأ لقصور منها وعن الشافعي رحمه الله وجوبها لان
لان النفقة بدل الملك لا بدل المنفعة يصلح للجماع بتسع سنين وفي الصحيح يعتبر الطاقة ولا يجب لو محبوسة
بدين عليها او مغصوبة او حاجة مع غير الزوج قوله لمعنى منها وهو عدم الوطء والاحتباس عند الزوج دليل
للمسائل التي لا يجب النفقة فيها ولو كانت مع زوجها يجب لها نفقة الحضر لا السفر ولا الكراء اي لا يجبر قيمة

بقيمة طعام الحضر لا قيمة السفر ولحجها مع محرم يسقط النفقة عند ابي حنيفة رض ويوجبها ابو يوسف رحمه الله لانها مضطرة
للفرض الحج ولو مريضة لم تزف نفيها خلافا لهم لما مر من ان عدم الاحتباس والانتفاع يسقطها ضد ما زفت وهي
مريضة لانتفاع في الجملة فانه يستانس بها ويمسها وتحفظ البيت وعن ابي يوسف رحمه الله نفيها لتعذر الجماع وعن
ابي يوسف رحمه الله انها لو حولت الى بيته مريضة فله ان يردها ولا نفقة لها عليه ولو مرضت في بيته يجب والقياس
سقوطها لو كان مرضا يمنع من الجماع لفوت الاحتباس للاستمتاع ووجه الاستحسان ان الاحتباس قائم
فانه يستانس بها ويمسها وتحفظ البيت والمانع بعارض فاشبه الحيض توجبها لمعتدة البائن ولو حايلا كرجعي
وسكنى اي يجب النفقة كما يجب السكنى لقوله اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم وفي قراءة ابن مسعود
وانفقوا عليهن من وجدكم ولا شك ان قراءته كانت مسموعة عن النبي عليه السلام فيجب لها النفقة والسكنى
ولهم السنة في عدم نفقة الحائل وهي ما روى فاطمة بنت قيس قالت طلقني زوجي ثلاثا فلم يفرض لي رسول الله
صلى الله تعالى عليه وسلم سكنى ولا نفقة ولانه لا ملك وهي مترتبة على الملك ولذا لا يجب للمتوفى عنها زوجها لعدم
الملك بخلاف ما لو كانت حاملا لانه بالنص وهو قوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن
لم يجب لمعتدة الموت لاحتباسها للشرع لا لحقه لعدم ملكه وعن علي رضي الله تعالى عنه وكرم الله تعالى وجهه وغيره
وجوبها لمعتدة الموت ولم يجب لمعتدة المعصية اعلم ان كل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية كردة وتقبيل
ابن الزوج فلا نفقة لها لحبسها نفسها بغير حق وتسقط بردتها بعد البت لو حبست الا اي ان لم تحبس لا تسقط
فلو مكنت ابن الزوج بعد البت ابقيناها لعدم الحبس في التمكين بخلاف الردة ولانه كتمكينه قبله اقول ينبغي
ان يكون له قول خلاف في تقربها بعد البت لو لم تحبس لو لم يفرق بين القبلية والبعدية وبالردة قبله تسقط فينبغي
ان تسقط بردتها بعده مطلقا عنده كما قبله ويؤمر ببيع قن في نفقة امرأته لو تزوج باذن خلافا لهم ويباع فيها
مرة بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة صورته عبد تزوج امرأة باذن المولى ففرض القاضي عليه النفقة الف درهم
فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما لو كان الالف دينا آخر
فبيع بخمسمائة فانه لا يباع مرة اخرى وانما يجب النفقة على زوج الامة بالتبوئة وهي ان يخلي مالكها بينها ولا يستخدمها
لاحتباس للزوج ولو بوا بعد الطلاق نفيناها لعدم الاحتباس قبل الطلاق ففات الفرض وهو الوطء والانتفاع
بها وله احتباسها بحقه بتبدل النفقة يسارا واعسارا بتبدل حاله ولو قضي اولا باحدهما لوجوب النفقة شيئا
فشيئا تسقط الماضية في وجوبها الا الواجبة بقضاء او صلح لانها صلة لاحتباسها لكم فصارت صلة كرزق الحاكم
فتاكد بقضاء او صلح اي لو صالحت الزوج على مقدار في النفقة ثم مضت مدة ولم ينفق عليها يقضى لها بنفقة
ما مضى والحاصل ان نفقتها لا تصير دينا الا بقضاء القاضي او بالتراضي وعندهم تصير دينا عليه بلا قضاء ورضى لان
النفقة عوض عن ملك النكاح لا صلة فيجب كالمهر وتسقط الماضية بموت احدهما وكذا بطلاقها ولو بعد قضاء او
صلح لعدم التاكيد بالقبض فعمل بالدليلين فلو نظرنا الى القضاء والرضاء تاكدت ولو نظرنا الى عدم القبض لم تتاكد
وهي صلة لا توجب الملك بلا تاكد فقبل الموت نظرنا الى تاكدها بقضاء او رضاء فلم تسقط الماضية وبعد الموت
نظرنا الى عدم التاكد بفوت القبض فسقطت ولو فرض لها القاضي النفقة او تراضيا عملا بالدليلين الا لو استدانت

بامر القاضي ثم انها عوض الملك فلم تسقط ام مو برد المعجلة لفوت العوض بموته كما لو عجل رزقه ثم مات
قبل تمام السنة لها ان نفقة الصلة تنقطع بموت اقول يشكل بنفقة القاضي وامثاله فانها ترد لو مات قبل تمامها
صلة ايضا ونفقة الصلة تنقطع بالموت اقول يمكن الجواب بان النفقة ثمة من بيت المال وولاية الحكام على
بيت المال نظرية ولا نظر استرداد المعجلة لفوت العوض بعد الموت واما هنا فقد دفعها الزوج من ماله مختارا وتمت
الصلة بالقبض فانقطع الاسترداد بالموت فلما كان في الدفع مختارا مستقلا لا نائبا عن احد فلم يعتبر النظر هنا لان
المرء يعمل في ماله ما شاء فان فرق لم نفرق بعجزه عنها فتؤمر باستدانة اي لو اعسر بنفقة امرأته لم يفرق بينهما فيقول القاضي
لها استديني عليه هذا ابطال الملك اي حقه يبطل بالتفريق وحقها يتأخر بالعجز والاول اقوى في الضرر لان النفقة تصير
دينا بفرض القاضي فتستوفى في الثاني وفوت المال وهو تابع في النكاح لا يلحق بما هو مقصود وهو التوالد ولهم انه
بعجز عن الامساك بالمعروف فينوب القاضي منابه في التفريق كما في الجب والعنة بل اولى لان الحاجة الى النفقة اكثر ولان
ملك الرقبة اقوى من ملك النكاح ثم ان للقاضي ان يبطل من ملك الرقبة بعجز المالك عن نفقة مملوكه فهذا اولى
وفرض لامرأة غائب وطفله وابويه في مال له عند من يقر به كمودع ومضارب ومديون وبالسبب اي النكاح والابوة
ونحوها او علم وهو اي المال من جنس الحق بكونه طعاما او نقدا العلم يحتمل الاخذ اي لها ان تأخذ من مال الزوج حقها من
غير رضاه فلما اقر بالمال والزوجية فقد اقر ان لها حق الاخذ وكذا لو علم القاضي الزوجية وان المال للغائب فان له
ان يأمر بالدفع وان انكر المال والزوجية من عنده المال فتحلف ان الغائب لم يعطها النفقة وتكفل احتياطا [illegible]
يأمر بالاستدانة لان المودع مأمور بالحفظ لا بالدفع ولو كان المال خلاف جنس حقها لا يفرض النفقة فيه خلافا للشافعي
رحمه الله لانه لم يجز بيع مال الغائب لقضاء على غائب عندهما لانه اعانة لا قضاء ولذا كان لها الاخذ بلا رضاه
قيل هو قول ابي حنيفة رحمه الله وجوزا بيعه وعنهما في العقار روايتان والدين يماثل النفقة لو كان المديون
غائبا حتى يبيع عروضه لدينه عندهما لا عنده وفي العقار روايتان عنهما كذا كتبته في جامع الفصولين ولزفر رحمه الله
ان المودع لم يؤمر بدفعه كوكيل بقبض اقر المودع بالتوكيل فتستدين عليه ونقول بينتها على النكاح لا تقدم من
القضاء على الغائب ثم عدم القضاء بالكفالة ويقضى به اي قال زفر رحمه الله يقضى بالنفقة لا بالنكاح وعمل القضاة
اليوم على هذا لحاجة الناس ولو كفل رجل بنفقتها كل شهر يبقى عقد الكفالة ما بقي النكاح لالتزام كما لو قال
ابدا وابطال الاشهر الجهالة ما وراء الشهر من مدة بقاء النكاح وبالجهالة يبطل الكفالة كما في قوله ما غصبك
احد فعلي وبقاء النكاح شهرا غالبا لانه هذا الحال فطلبها كفيلا لسفره لغو عند ابي حنيفة رض اي ليس للقاضي ان
يأخذ لها كفيلا لان النفقة لم تجب بعد فكيف يطالب بالكفيل بما لم يجب عليه وقال ابو يوسف رحمه الله وهو استحسان
له ان يأخذ لها كفيلا بنفقة شهر لانه نوع احتياط وفيه مراعاة حقها فيفعله لو نصب ناظرا للمسلمين وقيل
ان قوله هو المختار للفتوى وقيل ان الاحتياط ان يأخذ بنفقة شهر الا يوما لان ما دون الشهر بالنفقة الواجبة
للحال وتجب عليه السكنى في بيت خال عن اهله واهلها دفعا للضرر عنها قال تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم
من وجدكم وانفقوا عليهن من وجدكم فلما وجب حقا لها ليس له ان يشرك غيرها الا برضاها لانها تتضرر
فانها لا تأمن على متاعها ويمنعها ذلك من المعاشرة مع زوجها ومن الاستمتاع كفاها بيت منفرد من

من داره علق جاز منع اهلها وولدها لغيره من الزوج من الدخول لان البيت ملكه فله ان يمنع من شاء لا
من النظر اليها والكلام معها متى شاؤوا اذ لا ضرر فيه قيل انما يمنعهم من القرار اي الدوام معها لان الفتنة في القرار
واللبث وتطويل الكلام لا في الدخول للزيارة وقيل لا يمنع من الخروج الى ابويها ودخولهما عليها كل جمعة وغيرهما
من المحارم كل سنة في الصحيح صلة للرحم وقيل لا يمنع من زيارة المحرم في الشهر مرة او مرتين صح ابا ونما مساكنة
ويجب النفقة عليه وحده لصبيه الفقير لانه كنفسه لقوله عليه السلام وما لك لابيك قوله لقوله تعالى وعلى المولود له
دليل النفقة وان له لا الولد جعل له ولا تلزمه للكبير لو قدر على الكسب فلم تؤمر الام بارضاعه وان لم تكن شريفة
وانما عليها تسليم الرضيع وقال مالك يجب عليها ارضاعه ان لم تكن شريفة تؤمر بنحو كنس البيت وغسل الثياب
وطبخ وخبز ديانة لا جبرا اي قضاء بما انها الارضاع في الاخرى ديانة لا جبرا الا ان تتعين بان لا يقبل ثدي غيرها او لا توجد
الظئر او عجز الاب من الاستئجار فتجبر حينئذ وقيل في المنتقى لا تجبر لعدم التعين لامكان تغذي الولد بنحو دهن
فلا يضيع ويستأجر من ترضعه عند الام لان الحضانة حقها لا يجوز استئجار الام ما دامت منكوحة او معتدة لان الارضاع
واجب عليها ديانة قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن وهذا يقتضي الوجوب عليها الا انها عذرت
لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجر ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلم يجز اخذ الاجر وعلى هذا الخلاف
نحو الخبز لو امرته ديانة لما مر من قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن الاية فكانه واجب عليها فاذا ارضعت
بعقد الاجارة لا تستحق شيئا لانها ادت ما عليها ضد ولده من غيرها لان ارضاعه غير مستحق عليها ولان
النكاح لمصالح السكن منها الارضاع اقول يقتضي الدليل الاول ان لا يصح بعد العدة لقوله تعالى و
الوالدات يرضعن اولادهن الاية كما مر ويقتضي الدليل الثاني ان لا يصح استئجارها لولده من غيرها لان حفظ
الصبي من مصالح البيت ولكنها فهي بعلمه الله انه لم يجب عليها فيجوز استئجارها قيل صح في عدة البيت لزوال
النكاح ولذا صح مجيئها فتقدم على غيرها لانها اشفق ولبنها انفع للصبي الا ان تطلب الزيادة لضررة الاب بكثير
نقصان المال ويجب عليه وحده لاصوله الفقراء لقوله تعالى وبالوالدين احسانا تجب لهما ولو كانا كافرين لقوله
تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا لانها انزلت في الابوين الكافرين وليس من المعروف ان يتقلب الابن في نعم الله
تعالى ويتركهما يموتان جوعا واما الاجداد والجدات فلانهم من الاباء والامهات وانفاق الولد عليهما اثلاثا
رواية عن ابي حنيفة رح اي يجب على الذكور والاناث على السواء في رواية وهو المختار لاستوائهما في العلة و
الخطاب وقيل على قدر الارث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فينفق الذكر ثلثي النفقة والانثى ثلثها واما
شرط فرعهم لان ايجاب نفقة الغني في ماله اولى ووجوب انفاق الاب على ولده الذكور والاناث كذلك رواية
عن ابي حنيفة رض غير ظاهرة اي الاب ينفق على الابن مثل نفقة البنتين كما ان الذكر والانثى يرثانه اثلاثا
كذلك ينفقان عليه اثلاثا وينفق الاب عليهما اثلاثا وكان التسوية بين الابن والبنت صحيحة لما ان الجزئية
المؤثرة في وجوب النفقة ويعتبر في النفقة القرب والجزئية لا الارث ففي من له بنت وابن ابن يجب النفقة على
البنت وفي ولد بنت واخ على ولدها مع ان الارث نصفان بين البنت وابن الابن والارث كله للاخ ولا شيء
لولد البنت لانه من ذوي الارحام ولا نفقة مع اختلاف الدين الا للمتقدم ذكرهم من زوجة والولد والاصول الاعلى

الدلائل وله بيع عرض ابنه الغائب للنفقة لا عقاره حفظا كالوصي فياخذ قدر نفقته هذا عند ابي حنيفة رح لهما ان الاب اى
الام لا تبيع ماله لنفقتها وحضرة الابن ولا حفظ ببيعه للنفقة ولا يبيع الاب عرض ابنه للدين الذي له على ابنه
سوى النفقة وهو اوجب من النفقة لوجوبه مطلقا ولا يجب النفقة الا اذا كان الاب معسرا ولو صغيرا صح لابيه بيع
عقاره واخذ نفقته من ثمنه لا يصح لغير الاب بيعه ولو انفق على اصوله مودعه بلا امر القاضي ضمن للتعدي ولا يرجع
المودع على اصوله بما انفق عليهم لتبرعه لا يضمن اصوله لو انفقوا ما لهم من مال الابن لو طعاما او نقدا لانه جنس حقهم
ذوى الارحام فانهم لو انفقوا على انفسهم ما عندهم لقريبهم الغائب من جنس النفقة ضمنوا وان انفقوا بقضاء الا انه
على غائب فلم يصح بخلاف الاب فان الابن وماله لابيه ولو قضى بنفقة الولاد والقرابة تسقط بمضي المدة للغنية
لان نفقة هؤلاء وجبت كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار بخلاف الزوجة فارتفعت الحاجة فيما مضى فلا يشكل بالزوجة
وقيل انما تسقط نفقة هؤلاء بمضي المدة اذا كانت طويلة اما اذا كانت قصيرة فلا تسقط والفاصل الشهر وذكر في
زكوة الجامع ان نفقة المحارم تصير دينا بقضاء القاضي وذكر في كتاب النكاح انها لا تصير دينا بالقضاء وتسقط بمضي
المدة فحمل بعضهم المذكور في الجامع على ما اذا قصرت المدة والمذكور في النكاح على ما اذا طالت المدة فتسقط الا
ان يؤمروا بالاستدانة عليه اذ للقاضي ولاية عامة فصار لانه كامر الغائب فيصير دينا في ذمة الغائب فلا تسقط
بمضي المدة وتوجبها لكل قريب محرم فقير عاجز عن الكسب كصغير وانثى وزمن واعمى وطالب علم ونحوه العاجز
عن الكسب بقدر ارثه لقراءة ابن مسعود رض وعلى الوارث ذى رحم المحرم فان التنصيص على الوارث تنبيه على اعتبار
مقدار الارث والغرم بالغنم ولكنا فعلنا رحمه الله وما لك عدم الولاد فينفق ابو الذكر والانثى بالنصف عليهما الا انه
اى ينفق الاب على ابنه البالغ الزمن وبنته البالغة ثلثى النفقة والام ثلثها كما في الولاد وكذلك ينفق ثلثي النفقة
والانثى ثلثها وينفرد ابويهما بالانفاق عليهما في الظاهر لقوله تعالى وعلى المولود له وبه يفتى ويعتبر فيها اهلية الارث
لا حقيقته انما قال هذا لان نفقة هؤلاء انما يجب بقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فينبغي ان لا يجب الا على الوارث
فقال المعتبر اهلية الارث لا حقيقته وذلك لان حقيقته لا تعلم الا بعد الموت فمن له خال وابن عم يمكن ان يموت
ابن العم ويكون الارث للخال فاعتبر الاقربية مع اهلية الارث ويجب نفقة زوجة الاب على ابنه ونفقة زوجة
الابن على ابيه ان كان صغيرا فقيرا او زمنا ولا يجبر الفقير على الانفاق اذ النفقة تجب له فكيف تجب عليه الا الاخ
للتزام وطفله لانه كنفسه يقدر ابو يوسف رحمه الله الغنى الواجب به النفقة بنصاب محرم الصدقة وبه يفتى فلا تجب
بدونه ولو كسوبا على الدوام ويفضل من عياله قدره محمد رحمه الله بما فضل من نفسه وعياله شهرا اى الفضل على قدر
نفقة الشهر او من كسب الدائم بان يكسب درهما مثلا يكفيه ثلثاه فيجب صرف الثلث الى قريبه المعسر للقدرة
لا النصاب يجب على المكاتب المكتسب المعسر نفقة ابيه لا نفقة اخيه ويجب لرقيقه لعدم بعلم فلو ابى المولى من الانفاق
ينفق عليه من كسبه والا اى ان لم له كسب امر ببيعه نظرا للجانبين بخلاف الزوجة فانها لا تفرق بعجزه عن النفقة
لامر وفي الخلاصة لا يجبر المولى على بيع عبده بالاساءة في حقه ولكن ينهاه القاضي عن ذلك فلو عاد ادبه بضرب
وحبس ولا يجبر في بهائمه اذ لا تصلح لقضاء لها اصلا اذ لا يتصور دعواها بخلاف القن لكن يجب ديانة اى بينه وبين
الله تعالى ولهم ان تعذيبها واضاعتها منهيان بوفقهم

فصل الحضانة

قدمت الام على ابيه والى المغنية ما لم تبلغ
يعقل ذلك ولا تجبر الام في رواية في الصحيح ثم ام الام ولو بعدت رعاية لجانب الام ثم ام ابيه وقدمتا على خالته واخته
لابويه او لام لانهما من الامهات واوفر شفقة وله ما قرب من جانب الام ثم اخته لابويه ثم لام ثم لاب ثم الخالات كذلك
ويقدم الخالة على اخته لاب في رواية عبرة للادلاء لا القرب فان الخالة تدلي بام الصبي والاخت تدلي بابيه فيقدم
جانب الام وهي الخالة وان كانت الاخت اقرب ثم العمات كذلك وعن ام الاب احق من ام الام وعن كل
الخالة احق من الجدة لاب وعندهما اخته لاب احق منها للام وسقط حق منكوحة بغير محرم الصبي للاحوى مع
قوله عم انت احق ما لم تزوجي ودفعا للضرر يعود بالفرقة لزوال المانع ولو ادعى ابوه تزوجها فانكرت او صدقت
ولو ادعت تطليقه بلا تعيينه صدقت لا لو عينت زوجها الا بينة فاذا عدم النساء رجح العصبات بترتيبهم ولا يدفع
الى محرم لا يؤمن على صبي وصبية لفسقه ولو كان الاخ مخوفا على الصبية لفسقه توضع عند امينة ولو اجتمع اخوة
او اعمام في درجة واحدة رجح اصلحهم ثم اسنهم ولا تدفع الانثى الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم دفعا
للفتنة ينتهي حق حضانة الغلام باستغنائه عن الخدمة وذلك بان ياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده
ويستنجي وحده فان تمام الاستغناء بالقدرة على الاستنجاء فقيل المراد به تمام الطهارة بان يطهر وجهه وحده
بالماء بحيث لا يحتاج الى معين وتعليم ثم قيل المراد به ان يطهر نفسه عن النجاسة وان كان لا يقدر على تمام
الطهارة وقيل ان يمكنه ان يفتح سراويله عند الاستنجاء ويشده اذا فرغ لقدرته حينئذ قيل بتسع وقيل
يستغني بسبع سنين وبه يفتى اذا فرقها ابوه يامره بصلوة فيجبر ابوه على اخذه لتأديب وجب عليه وقال
كما يستغني ببلوغه وعنه ببلوغه ثم ينتهي حق حضانة الانثى عند الام والجدة بحيضها لا قبله لتأديب عندهما
فيأخذها ابوها اذ هي صنت لتحصينها لقوة غيرة الرجال وعند غيرهما تنتهي بان تشتهي قيل بان تستغني عن الخدمة
اذ التأديب يتحقق باستخدام غير حرم لغيرهما من الاناث جعلهما محمد رح كغيرهما في رواية في عدم الترك عندهما الى
الحيض اى تنتهي عنده بان تشتهي وهو المعتمد لفساد الزمان فلا تترك عندنا اذا بلغت حد الشهوة للصيانة
وينتهي حق حضانة الولد المسلم عند الذمية بان يعقل دينا او بان يخاف عليه الف الكفر وقال لا حق للذمية
في المسلم ولم يجعلوا ام ولد وام الولد حق قبل العتق لعدم الولاية ولا تخرج المطلقة بولدها عن بلد ابيه بواو ابنه
فيعجز عن مطالعته فليس لها ذلك الا الى وطنها الذي نكحها فيه لالتزامه المقام فيه عرفا وشرعا اما العرف فلان
الزوج يقيم في البلد الذي تزوج فيه عادة واما الشرع فلان العقد متى وجد في مكان يجب تحصيل احكامه
فيه ولذا يجب تسليم المعقود عليه والثمن في مكان العقد والاولاد من ثمرات عقد النكاح فيجب امساكها في
موضع العقد الا انه يلزمها متابعة الزوج اذا اعطاها جميع المهر رضيت اولا فبعد زوال الزوجية يعود الى
الاول ولو ارادت الخروج الى بلد غير وطنها وقد كان التزوج فيه جاز فيه روايتان لها ذلك في رواية لا في
رواية الا دار الحرب لضرر الولد فانه دار الحرب وان كان وطنها التي تزوجها ثمة لكن في الاخراج اليه ضرر بالولد
من حيث انه يعتاد اخلاق الكفار ويالف الكفر قيل صح ايضا الى مصر نكاح لا وطن وعندهم لها السفر به مطلقا
الى ما دون ستة عشر فرسخا ولو تقاربا بحيث يمكن لابيه ان يزوره ويبيت في اهله صح لعدم تضرر ابيه
الا من مصر الى قرية لضرر الولد ولو انتقلت من القرية الى المصر صح وخص صحة السفر بالام وليس لغيرها السفر

بالولد تخرج الام بنت مشتهاة اى لو كانت البنت مشتهاة والام تخرج من بيتها فى كل وقت وتترك بنتها ضائعة
فللاب ان يأخذها والاعتماد على هذا لفساد الزمان ولو صار الولد مميزا وذا سبع سنين او ثمان لم يخير
بين ابويه لقصور عقله ولنا فى رحمه الله وا قوله عليه السلام هذا ابوك وهذه امك فخذ بيد ايهما شئت وليس
فى هذا الاختلاف الذكر والانثى اى عند الشافعى يثبت الخيار للولد سواء كان ذكرا او انثى وعندنا لا يثبت ذكرا او
انثى فصل المتفرقة اذا انقضت العدة تسقط نفقة العدة ان لم تكن مفروضة ولو فرضت فالمختار انها لا
تسقط وتفرض الكسوة لكل ستة اشهر فلو تخرقت قبل مضيها فان لبست لبسا معتادا فيجدد لها الكسوة لانه ظهر
ان ذكر لم يكفها وان لم يكن معتادا لا يجدد ولو لم تلبس حتى مضت المدة تفرض لها اخرى بخلاف المحارم وتفرض
كسوة الصبيان اربعة اشهر ولو هلكت النفقة لا تفرض لها اخرى بخلاف المحارم ولو طلبت النفقة من مال زوجها
الغائب ولم يعلم القاضى بالنكاح واقامت المرأة بينة على النكاح تقبل عند ابى يوسف رح فى حق النفقة لا عند
ابى حنيفة رض ولو قضى بالتفريق بالعجز ينفذ ان كان الزوج حاضرا او غائبا لا ينقضى ولو كان الرجل من
ابناء الاشراف ولا يستأجره الناس فهو عاجز وكذا طلبة العلم اذا لم يهتدوا الى الكسب لا تسقط نفقتهم عن
آبائهم وقيل هذا اذا كان بهم رشد ولو لم ينفق على عبده وامته اكتسبا وانفقا على انفسهما وان لم يكن
لهما كسب يأكل العبد من مال مولاه بغير اذنه اذا كان عاجزا والامة تأكل مطلقا اذا علم الوصى دينا على
الميت فقضاه ولم يفرح ولم يعلم القاضى ولا الورثة ولا يأثم وكذا المودع اذا علم دينا على المودع مثل الوديعة
ويعلم ان المودع مات ولم يقض الدين يسع للمودع ان يقضى ذلك الدين بالوديعة ولا يأثم وكذا على زيد
دين لعمرو وعلى عمرو مثل ذلك الدين لآخر ومات عمرو وعرف زيد ان عمرا لم يقض دينه يسع لزيد ان يقضى كما مر ولا
يجبر ورثته وقيل تجبر الام على حضانة الولد لو امتنعت وليس لها زوج وقيل لا تجبر ولو اختلف الزوجان
فى سن الولد قالت ست سنين وقال سبع سنين وانا احق به فلا يحلف احدهما بل ينظر ان كان يأكل
ويشرب ويلبس وحده يدفع الى الاب والا فلا

كتاب العتق

اثبات قوة شرعية فى
رقيقة فصح من حر مكلف بصريح الاعتاق كانت حرا او معتوقا او ما انت الا حر او يا عتيق او يا حر لفظ النداء اى ثناء
بوصف ذكر فلو ملك انشاء ذلك الوصف يثبت الوصف لا علما اذ لا عبرة فى العلم للمعنى فلو نادى عبده المسمى حرا
يا آزاد او عكس ان حرى عنده المسمى آزاد بقوله يا حر عتق اذ لم ينادى بعلمه فيعتبر معناه ولو ادعى وقال نويت
به خبر الكذب او نويت صرفه من عمل وهو العمل بان قال انت حر من هذا العمل صدق ديانة لا قضاء التجوز وفى
تحفة الفقهاء اذا قال انت حر من هذا العمل وسمى عملا معينا او قال انت حر من العمل اليوم فانه يعتق فى القضاء
لان العتق لا يتجزى فاذا جعله حرا فى بعض الاعمال كلها فى بعض الازمان يثبت فى الكل فيصدق فيما بينه وبين الله
تعالى انه اراد به البعض وذكر الكل واراد به البعض تصحيح مجازا اقول لو نوى الوثاق فى الطلاق يصدق ديانة
لا قضاء ولو صرح الوثاق صدق ديانة وقضاء مع ارادة الوثاق ثمة مجاز كارادة العمل هنا فينبغى على
ذلك الاصل ان يصدق هنا ايضا اذا صرح العمل مع انهم قالوا لا يصدق وقع مضاف الى كله او الى ما يعبر به
عن كله كوجه وراس ورقبة وتلغى هم بنحو يد ورجل خلافا لهم كما فى الطلاق حيث قال فى فصل الصريح والكناية

فى لفظها ولو معينا كيد فانه ليس بمحل للتصرف كبيعه فلا يكون محلا لتصرف الطلاق فكذا العتاق ولهم
انه محل بنكاح فمحل للطلاق بالسراية لغلبة الحرام فكذا العتاق وعن ابى يوسف رح يجوز الفرج امة للعتق اى لو قال
لامة فرجك حر تعتق بخلاف العتق اذ عبر به بالفرج عن كلها ضد العتق وصح التحرير بالكناية كلا ملك لى عليك و
خليت سبيلك وخرجت من ملكى لو نوى العتق لاحتماله بيعا وغيره لانه يحتمل نفى الملك ونفى السبيل وتخلية السبيل
بالبيع وبالكتابة كما يحتمل بالعتق فلا بد من النية وعن ابى يوسف رحمه الله عتق امته باطلقتك بنية لانه كخليتك
ضد طلقتك لان لفظ لا يحتمل العتق كما لو قال اسقنى ونوى به العتق وهذا لان ملك اليمين فوق ملك النكاح بدليل انه
يدخل فيه ملك المتعة تبعا ولا ينعكس فكان اسقاطه اقوى لانه يزيل اقوى الملكين ولانه يزيل ملك الرقبة وملك المنفعة
ومن شرط المجاز ان لا يكون عمله فى محل المجاز اقوى من عمله فى محل الحقيقة وبهما يلزم ذلك لان عمل الطلاق فى محل
حقيقته ازالة المانع عن الفعل كخروج وغيره وفى محل المجاز اثبات القدرة وازالة الضعف والاحياء ولا شك ان
الثانى اقوى فلذا تطلق بانت حرة لو نواه ولا تعتق بانت طالق وان نوى ولم يجزه بلا سلطان لى عليك ولو نوى
لان نفى السلطان نفى لليد والحجة فلا يوجب نفى الملك وهذا لان السلطان عبارة عن اليد وسمى السلطان به
لقيام يده وقد يبقى الملك الا اليد كما فى المكاتب بخلاف قوله لا سبيل لى عليك لان نفيه مطلقا بانتفاء الملك و
للمولى سبيل على المكاتب من حيث المطالبة ببدل الكتابة وافهم بعضنا وهو رواية عن ابى يوسف رحمه الله
وهو لم يعتق بانت لله عند ابى حنيفة رضى الله تعالى عنه اذ الاشياء كلها كذا ولهما ان الاسم للخلوص فلا بد من زوال
ملك غيره تعالى ونوى فى رواية وبهذا مولاى او يا مولاى عتق لتعين العتق بهما من معنى المولى المشتركة لان اسم
المولى وان كان ينتظم الناصر وابن العم ومولى الموالاة فى الدين والاعلى والاسفل اى المعتق والمعتق الا انه
تعين الاسفل بهما فصار كاسم خاص به اسفل وهذا لان المولى لا يستنصر بعبده عادة وللعبد نسب معروف فانتفى
الناصر وابن العم والموالاة نوع مجاز لانها من الولى وهو القرب وليس بين المشرق والمغرب قرب حقيقة فيكون
القرب من حيث الاتحاد فى الدين فكانت مجازا فى القرب والكلام لحقيقته اولا والاضافة الى العبد تنافى كونه
معتقا فتعين المولى الاسفل فالتحق بالصريح فكانه تلفظ بالحر ولو قال عنيت به المولى فى الدين صدق ديانة لا
قضاء وان كان حقيقة لمخالفته الظاهر ولا يصدق فى الحقيقة اذا خالفها الظاهر فيعتق كقوله وهبت لنفسك
منك فانه يعتق به وان لم ينو لان موجب هذا اللفظ ازالة الملك الا انه اذا اوجبه للعبد يكون مزيلا بطريق الاسقاط
فلا يحتاج الى قبوله فلا يرتد برده وكذا بعتك منك لانه ذكره ساكتا عن العوض لو قال وهبتك بكذا فلا بد من
قبوله للمعاوضة يا ثلاثة الامة فما شرطها النية فى النداء اى فى قوله يا مولاى كما فى هذا مولاى ولهما ان النداء اكرام
لا تحقيق فلا بد من النية كيا سيدى ويا مالكى فانه لا يعتق فيهما بلا نية فكذا يا مولاى ولو قال كذبا او معنى
آخر من معانيه كالمولى فى الدين دين لا قضاء لا باء الظاهر لا بنحو يا ابنى ويا اخى اذ نادى بوصف لا يملك اثباته
فكان لمجرد الاكرام ووقع فيهما رواية عن ابى حنيفة رض اقول ينبغى ان يكون هذا كقوله يا سيدى
ويا مالكى فانه يعتق فيهما بالنية كما اشار اليه الكافى ويمكن الجواب على قولهم فى بعض الصور بان امكان المعنى
الحقيقى فى الجملة شرط لصحة المجاز عندهما وامكن فى يا سيدى بخلاف يا ابنى لاصغر ويا ابنى لاكبر سنا منه فلا يعتق

عندهما وان نوى لتعذر الاصل ويبقى الاشكال على قول ابي حنيفة رح مطلقا وعلى قولهما في صور الامكان كقوله لاخي
وقوله لاصغر يا ابني ولاكبر يا ابي قوله لاكبر منه هذا ابني تحرير مجازا عند ابي حنيفة رح كما صح لصحة الاصل عندهما سهوا لانه
الحكم وعلى الخلاف المذكور قوله هذا ابي وامي ولو قال لصغير هذا جدي او اخي او هذه ابنتي قيل كما مر من الخلاف يعتق
عنده لا عندهما وقيل لا يعتق وفاقا لان هذا الكلام لا موجب له في الملك الا بواسطة وهو الاب في الجد والاخ وهي غير
ثابتة في كلامه فتعذر ان يجعل مجازا عن الموجب بخلاف الابوة والبنوة لان لها موجبا في الملك من غير واسطة و
اما البنت فلان المشار اليه لم يجانس البنت المسماة فتعلق الحكم بالبنت المسماة فلان المشار اليه لم يجانس البنت
المسماة فتعلق الحكم بالبنت المسماة فلغى لعدم البنت ولم يحكم بالعتق بلفظ الطلاق كقوله لامته انت طالق وكنايته
ولو نواه لعدم المشابهة اي المجاز لا يكون الا للمشابهة ولا مشابهة بينهما لان الاعتاق اثبات القوة لان العبد الحق
بالاموات لان الرق اثر الكفر وهو موت حكما وبالاعتاق يحيى ويقدر ويصير اهلا للمالكية والطلاق رفع القيد لانها
بعد النكاح بقيت حرة قادرة كما كانت لكنها ممنوعة عن الخروج والبروز وبالطلاق يرتفع المانع فيظهر القوة
المكانية ولا مر من ان ملك اليمين فوق ملك النكاح الحر واليه اشار بقوله ولقوة الاعتاق فلا يستعار له الوصف
الضعيف ضد عكسه اي الطلاق اضعف من الاعتاق فيستعار الاعتاق للطلاق فتطلق بانت حرة لو نواه وللمشابهة
المشابهة بين الملكين لان كل واحد منهما ملك العين اما ملك اليمين فظاهر وكذلك ملك النكاح في حكم ملك العين حتى كان
التابيد من شرطه والتاقيت مبطاله عتق بانت مثل الحر بنية للشك بدون النية لان المثل يستعمل للمشاركة في بعض
المعاني عرفا فوقع الشك في الحرية فيعتق بالنية كرأسك رأس حر للتشبيه فلا يوجب المساواة فلا يعتق بدون النية
ضده نحو قوله رأسك رأس حر لانه وصف بالحرية ما عبر به عن الكل وهو الرأس فعتق بدون وقوله هذا او حماري حر
تحرير عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان الحمار لم يقبل الحرية فالشك لم يعمل فتعين بالقرينة كما بالنية كاحدهما حر اي
لو ادخل كلمة او بين من هو محل للعتق وبين من ليس بمحل له يعتق عند ابي حنيفة رح لان كلمة او لاحد الشيئين او الاشياء
فلا فرق بين ان يفصل او يقول احدهما لتساويهما في المعنى ولو قال احدهما حر عتق العبد لتعينه نكذا او ولهما الشك
فلا بد من النية لان كلمة او للشك في غير الطلب فكانه قال عبدي حر او لا ولو قال له انت حرة عتق لا بنحو يا ابن العم
لانه ابن ابيه كما افيد فلا يلزم منه العتق من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه لهذا الخبر اي قوله من ملك ذا رحم الى آخره و
لذا اي لعموم هذا الخبر لم يخص الولادة وكان الواقع بملك ذي الرحم المحرم عتقا لا اعتاقا وللشافعي رحمه الله الخبر لن
يجزي والده الحر وان العتق للجزئية فكان مالك اصله ملك نفسه للجزئية وقال اصحاب الظواهر لزم ان يعتقه ولا يعتق
قبل اعتاقه لقوله عليه السلام لن يجزي والد ولده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه ولم يخصوا الولاد والاخوة و
له قوله عليه السلام فان الله اعتقه في حق الاخ صح ولو لغيره تعالى لغا العتق عن الوصف اي لو اعتق عبده لوجه
الله تعالى او للشيطان او للصنم عتق لوجود ركن الاعتاق من اهله في محله ووصف القربة في اللفظ الاول زيادة
فلا تخل العتق في اللفظين الاخيرين بجزء مضاف الى الملك خلافا للشافعي رحمه الله ومكرها وسكران خلافا له كما
في الطلاق ومن دليل الطرفين صح تعليقه لانه اسقاط كالطلاق ذكر في ذكوة الجنين من الكافي انه عتق الحمل بتحريرها
وان استثنى الحمل بلا عكس للتبعية وصورة العكس انه لو اعتق الحمل عتق وحده دون الام اقول الاصل

الاصل ان ما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه من العقد وما لا فلا وهذا يقتضي ان لا يعتق الحمل لو استثنى لصحة عتقه
وحده وايضا يشكل بوصية العبد الا خدمته حيث يصح الوصية لا الاستثناء مع ان الخدمة يصح افرادها بالوصية
فينبغي ان يصح استثناؤها مع انه لم يصح وحرر هذا الاشكال مع جوابه في فصل الحقوق من البيوع صح افراد الحمل
بالتحرير ضد بيعه وهبته لان التسليم شرط فيهما لا في العتق لانه اسقاط ولذا صح تحرير الآبق وبيع الولادة مطلقا
اي ملكا وحرية وتدبيرا وكتابة والمكوية الولد لاستهلاك مالية وتلاحم باجزائها فيخرج بصفتها فيعتق لو من
سيدها لملكه ولو قال اول ولد تلدينه حر فولدت ميتا ثم حيا فهو حر عند ابي حنيفة لتقييد بجيوه بقرينة الجزاء لان لا يقبل
الحرية الا الحي لهما عدم الشرط وهو الاولية وعلى الخلاف المذكور قوله ان ولدت ولدا فهو حر ولو خرج الينا قن
مسلما عتق لقوله عم في عبيد الطائف حين خرجوا مسلمين هم عتقاء الله ولانه احرز نفسه قبل الاستيلاء
عليه لمبيح يده على نفسه والمسلم لا يسترق ابتداء كما لو ظهر عليهم وتحرير حربي مثله ثم باطل عند ابي حنيفة رضي الله عنه
ما لم يخل سبيله لانه لا يظهر احكام الشرع في دار الحرب حتى لو اسلم او صار ذميا هو عنده فهو ملكه فتملك الحربي
قنا ليس الا باستيلائه واسترقاقه وهو مقارن للاعتاق وقائم ما لم يخل سبيله فيمنع وقوع العتق الا
لو اخلى سبيله فحينئذ يزول استيلاؤه وقهره عنه بخلاف العبد المسلم لان الاستيلاء عليه لا يتحقق و
بخلاف المستأمن لان دار الاسلام ليست بدار قهر فيقع عتقه لانه لا يعارضه القهر ولهما انه من اهل الاعتاق
فصح كما لو كان العبد مسلما او اعتق المستأمن عبده الحربي في دارنا وفي المصفى قيل تحرير الحربي مثله ثم نافذ
وفاقا وانما الخلاف في الولاء فلو عتق وفاقا بان خلى سبيله ثم خرجا مسلمين يجعل ابو يوسف رح ولاءه
للمحرر المعتوق لانه المعتوق فليس له ان يوالي غيره كما لو حرر قنا مسلما ثم لهما ان الولاء حكم اسلامي فلا يثبت
بين الحربيين في دار الحرب فقد خرجا ولا ولاء فلم يحدث الولاء استقصى بالاستصحاب عدم الولاء وهو يصلح
للدفع فيوالي من شاء عندهما ولو شرى مستأمن قنا مسلما فادخله دارهم فهو حر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنه بلا ولاء خلافا لهما لان الازالة عن ملكه كانت واجبة بعوض لعصمة الامان وانتفت الازالة بعوده الى
دار الحرب فتعين العتق مخلصا فاقيم الاحراز مقام الحكم بالعتق لان الحكم بعتقه ازالة الملك ايضا وهذا لان للاحراز
اثرا في ازالة الملك في الجملة فكان الاحراز عند العجز كمضي الحيض ثلاث لو اسلم احد الزوجين ثمه فانها تبين
لو حاضت ثلاثا لان الحيض الثلث شرط البينونة في الرجعي فاقيم مقام عرض القاضي عند العجز عن عرض الاسلام
على الآخر لان عرضه شرط البينونة ايضا في اسلام احدهما لا الآخر لو سلم للعبد منه كل المبذل ولم يسلم للمولى
الا نصف البدل فيرجع بالنصف الآخر وعندهما لو ادى بدل الكتابة عتق كله ويغرم المكاتب لصاحبه
نصف قيمته لو موسرا ويسعى العبد في نصف قيمته لو معسرا كما لو حرره احدهما بغير عوض وللساكت ان يأخذ
من العبد نصف ما بقي في يده من الاكساب لانه كسب قن مشترك واستيلاد المكاتبة يتجزى عند ابي حنيفة
رح كاستيلاد المدبرة لتعذر التمليك وقالا لا يتجزى كقنة لصحة التمليك بالفسخ ولا ضرر لها لبقائها مكاتبة
للآخر ولو شاءت ضد البيع فلو كاتبا امتهما المشتركة فولدت فادعاه احدهما فادعاه ثم اولدها الآخر فادعاه فعجزت
فالحكم صحة دعوتهما للتجزي وكونها ام ولد للاول وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها للآخر فهو اي الآخر ضمن

قيمة الولد وكل العقر اذ ظهر انها للاول وايهما دفع العقر الى المكاتبة صح وهذا قول ابي حنيفة رض وقالا لم
يصح دعوة الثاني لانها تصير كلها للاول لما مر من عدم تجزي الاستيلاد فهي ام ولد الاول وهي مكاتبة كلها له
فيضمنه ابو يوسف رح نصف قيمتها مكاتبة لشريكه لانه تملك كذلك اي على صفة الكتابة وضمنه محمد رح الاقل من
نصف القيمة ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة لتعينه ولا يثبت نسب الولد الآخر ولا يكون الولد له بالقيمة ويلزم
العقر لها وهذا الاختلاف مبني على الاختلاف في تجزي استيلاد المكاتبة فعنده يتجزى لا عندهما واستيلاد القنة
لا يتجزى وفاقا واستيلاد المدبرة يتجزى وفاقا اذا عرفت هذا فنقول لما ادعى الاول صحت دعوته لانه استولدها
وهو يملك نصفها وهو يكفي لصحة الاستيلاد وصار حظه ام ولد له ولم يتملك حظ الآخر وبقي حظ الآخر مكاتبا عند ابي
حنيفة رح وقالا يتملك حظ الآخر فصار كلها ام ولد له لانه يجب تكميل الاستيلاد ما امكن الا يرى انه لو استولد
امة مشتركة يصير كلها ام ولد للمستولد لامكان التكميل لانها قابلة للنقل وقد امكن هنا لان الكتابة تحتمل الفسخ و
الاستيلاد لا يحتمله فيفسخ الاستيلاد وكملناه وفسخنا الكتابة في حق الملك وهي لا تتضرر به وبقي الكتابة
فيما وراءه بخلاف ما استولد مدبرة مشتركة فانه لا يكمل ويقتصر على حظ المستولد لانه لا يمكن تكميله لان التدبير مانع
للنقل فان قيل بما قلتم بفسخ الكتابة ضمنا لصحة البيع فيما اذا باع المكاتب كما قلتم بانفساخ الكتابة ضمنا
لصحة الاستيلاد قلنا في تجويزه ابطال الكتابة لان المشتري لا يرضى ببقائه مكاتبا ويتضرر هو ببطلانه والكتابة
لا تنفسخ فيما يتضرر به المكاتب وله ان الاستيلاد يقبل التجزي لانه تعذر النقل كمدبرة بينهما استولدها احدهما
فانه يتجزى ويقتصر الاستيلاد على حظ المستولد والكتابة عقد لازم كالتدبير فلا يقبل النقل من ملك الى ملك فاقتصر
الاستيلاد على حظه كما في المدبرة لانه لو صار كلها له ولولده يلزم ان يكون كلها ملكا له ولا يمكن ان ينقل اليه حظ شريكه
لانه لا سبيل الى فسخ الكتابة لانها عقد لازم مانع للتنقل فاذا جاءت بولد آخر وادعاه الآخر فقد ادعى ولد امة لنصفها
ملك له فصح دعوته فاذا عجزت المكاتبة بعد ذلك جعلت الكتابة كان لم تكن وتبين ان الامة كلها ام ولد للاول
لارتفاع المانع للنقل فظهر انها له من وقت الاستيلاد كخيار الشرط اذا سقط في البيع يثبت الملك من وقت وجوده
فيضمن نصف قيمتها لانه ملك نصيبه بتكامل الاستيلاد ونصف عقرها لوطئه امة مشتركة ويضمن شريكه كل عقرها وقيمة
الولد والولد الآخر للآخر وهو حر بالقيمة لان الآخر كمغرور لوطئه على ظن ان نصفها على حكم ملكه وظهر بالعجز وبطلان الكتابة
انه لا ملك له وولد المغرور ثابت النسب منه حر بالقيمة ولكن وطئ ام ولد الغير حقيقة فيلزم كل العقر وايهما دفع العقر
الى المكاتبة جاز لان العقر حقها حال قيام الكتابة ولو عجزت ترد الى المولى وهذا كله قول ابي حنيفة رض وعندهما هي
ام ولد الاول ولا يصح دعوة الآخر وعليه جميع العقر للاول لانه لما ادعى الاول الولد صار كلها ام ولد له تكميلا للاستيلاد
ولما ادعى فوطئ الثاني صادف ام ولد الغير فلا يثبت ام ولد منه ولا يكون حرا عليه بالقيمة ولزم كل العقر لان الوطئ لا
يخلو عن الضمان الجابر او الحد الزاجر وتعذر ايجاب الحد للشبهة فيجب العقر ويثبت الكتابة عندهما وصار كلها مكاتبة
للمستولد بنصف بدل الكتابة لان الكتابة انفسخت فيما لا يتضرر به ولا يتضرر بسقوط نصف بدل الكتابة والجمهور على انها
مكاتبة له بكل بدل الكتابة لان الانفساخ ضروري فلم يظهر فيما وراء الضرورة وهو حكم التملك فبقي العقد الاول كما كان
ثم قال ابو يوسف رح يضمن الاول لشريكه نصف قيمتها مكاتبة لانه ملك حظ شريكه من المكاتبة فيضمن قيمته مكاتبا

مكاتبا موسرا او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف بيسار واعسار وقال محمد رح يضمن الاول الاقل من نصف قيمتها ومن
نصف ما بقي من بدل الكتابة لان حق الشريك اما في نصف القيمة على اعتبار العجز عن الاداء او في نصف البدل الكتابة
على اعتبار الاداء والاقل متيقن فيجب الاقل فكان قيمة المكاتب نصف قيمته قنا ولو ولدت احديهما فحظها ام ولد لان
الكتابة تمنع نقل الملك كالتدبير ولها الخيار ان عجزت نفسها او بقيت على كتابتها فلو عجزت فكلها ام ولده وغرم نصف
عقرها ونصف قيمتها والا اي ان لم تعجز اخذت العقر فاذا ادت عتقت والولاء لهما هذا كله عند ابي حنيفة رض وقالا
كلها ام ولد له ومكاتبة له لانها تقبل الفسخ ولو دبرها الثاني بلا وطئ فعجزت بطل التدبير اما عندهما فلان المستولد ملكها
قبل العجز واما عنده فلما انه ظهر بالعجز ان كلها ام ولده والملك شرط لصحة التدبير بخلاف ثبوت النسب لان الملك
من حيث الظاهر كاف لثبوت النسب واستحقاق الولد بالغرور ولو دبرها المكاتبة المشتركة احدهما او ولدها او
حرر فهو نفذ في حظه وحظ الآخر مكاتب هذا قول ابي حنيفة رض وعندهما نفذ في كلها لما مر من ان التدبير والاستيلاد
الكتابة والتحرير يتجزى عنده لا عندهما فلا ضمان ولا سعاية عنده لان حظ شريكه لم يتغير وعندهما صار كلها مدبرة
او ام ولد او معتقة للاول فيضمن في الاوليين حظ الآخر موسرا او معسرا لانه ضمان التملك فلا يختلف وفي الثالث
يضمن موسرا ويسعى هي معسرا لانه ضمان اعتاق فيختلف بيسار واعسار ولكن عند ابي يوسف رح يضمن نصف قيمتها
وعند محمد رحمه الله يضمن الاقل من نصف القيمة ومن نصف بدل الكتابة فعلى قول ابي يوسف رح قال بعضهم يجب نصف
قيمتها قنة لسبق الفساد الكتابة في نصيبه على العتق ضرورة تكميل العتق وقال بعضهم يضمن حر نصف قيمتها
مكاتبة وهو الصحيح لان الاعتاق صادف المكاتبة فلا يوجب قيمة القن فلو عجزت صارت قنة مشتركة حررها او ولدها
او دبرها احد الشريكين وتقريره في الاعتاق ولو حرر احدهما قنة فدبرها الآخر فضمان القن عدم عند ابي حنيفة رض
لان تدبيره فوت تمليكا يجب بضمانه ضد عكسه لتعذر التمليك بسبب تدبيره اولا المحرر في صورة العكس ضمن عند ابي
حنيفة رض بلا تملكه كغاصبه وضمن الاول في الصورتين مطلقا بتدبير الاول وموسرا بتحريره لما تقدم من ان المدبر يضمن
مطلقا والمعتق مقيدا بيسار وان الاصل ان التدبير والتحرير يتجزى عنده لا عندهما فلو حرر اولا بقي حظ المدبر
على ملكه عنده فله التضمين او التحرير او السعاية ولكن حق التضمين لا يثبت الا بصفة التمليك فلما دبر حظه اختار
الاستبقاء على ملكه فلا تضمين لعدم لازمه التمليك وبقي له التحرير والسعاية وعندهما عتق كله فبطل تدبير الآخر و
يضمن المحرر حظ الآخر موسرا ويسعى القن معسرا ولو دبرها احدهما اولا بقي حظ الآخر على ملكه عنده فصح تحريره وفسد
به حظ المدبر فله الخيار كما سبق الا ان قيمته يعتبر مدبرا لان التحرير صادف المدبر وله ان يضمن المدبر لا تملكه لانه لا يقبل
الانتقال وعندهما صار كله مدبرا فيضمن المدبر قيمته موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك ويضمن قيمته قنا لان
التدبير صادفه وهو قن ولو ترك المكاتب مالا وولدا حرا او مشترى او كوتب معه او ولد في كتابته ووصيا او
الكل يؤدي وصية كتابته فيعتق في آخر حيوته وورثته اولاده اما الولد الحر فظاهر واما الآخرون فلانهم عتقوا
من وقت عتقه وباع وصيه اي له بيع العرض لانه من باب الحفظ ولا يملك بيع العقار والدراهم والدنانير لانه
ليس من الحفظ ولم يرثه ولد ولد من ولده الحر لو مات الولد الحر قبل اداء الكتابة لان الولد الحر ليس من
حقوق كتابة ابيه فلم يظهر فيه استناد العتق فكان المكاتب مات قنا في حق ذلك ولو مات بعد الاداء يرث

اقول يلزم منه ان لا يرثه الولد ايضا لانه كان قنا فلم يكن من حقوق كتابة ابيه فلم يظهر فيه استناد العتق وكذا
المكاتب مات وله ابن حر وابنه الحر فلا يرثه وكذا يلزم ان لا يرث ولو مات بعد الاداء لان الحكم الاولى ان يعلل بان الاستناد
يظهر في القائم لا في الفائت فيرثه الولد الحر لانه قائم فيظهر فيه الاستناد وكذا يرثه ولده الولد الحر لو مات بعد الاداء لظهور الاستناد
قبل موت الولد بخلاف ما لو مات الولد قبل الاداء لانه معدوم حال الاستناد فلم يظهر فيه فلا يرثه والد الولد ولو ترك
ولدا من حرة ودينا بقي البدل فجنى الولد فقضي على عاقلة امه لم يكن قضاء بعجز المكاتب لان الكتابة ينقضي حكما كذلك
ولو تخاصم موالي امه وابيه في ولايته فقضي بولاء الولد لموالي امه كان قضاء بعجزه لان الوضع تأبيد الولاء لنزاع في الولاء
قصدا وبيان الفرق ان القضاء في المسئلة الاولى يقرر حكم الكتابة لان من قضيته قيام الكتابة ان يكون الولد
ملحقا بموالي الام والعقل عليهم مع احتمال ان يعتق الاب فيجر الولاء اي مولى الاب فلم يكن القضاء بما يقرر حكم الكتابة
فسخا للكتابة وفي المسئلة الثانية الاختلاف وقع في الولاء مقصودا او ذا يبتني على قيام الكتابة وانتقاضها
لان الكتابة لو انتقضت كما قال زيد رضي الله تعالى عنه استقر الولاء على مولى الام ومات عبدا وان بقيت كما
قال علي وابن مسعود رضي الله تعالى عنهما عتق الاب بالاداء وانتقل الولاء الى موالي الاب واستحق عليهم ولما
قضى القاضي بالقضاء لموالي الام كان قضاء في فصل مجتهد فيه فنفذ قضاؤه وكان تعجيزا ولما عجز طاب لسيده ما اخذ
بعد العجز وقبله من الصدقات لتجدد ملكه صدقة فقيرا اباح لغني صدقة صدقة تمليكه اي لما دفع الى المكاتب زكوة او صدقة
ثم اخذها منه مولاه كتابته ثم عجز فهو يطيب لمولاه لان الملك يتبدل لان الصدقة كانت ملكا للمكاتب ثم صارت للمولى
بالاداء وتبدل الملك كتبدل العين في الشريعة فقد روي عن بريرة رضي الله تعالى عنها انه كان يتصدق عليها وهي تهدي
الى النبي عليه السلام فيتناول منها ويقول هو لها صدقة ولنا هدية بخلاف الفقير اذا اباح للغني والهاشمي غيره ما اخذه
من مال الزكوة من الطعام فانه لا يحل لان الملك لم يتبدل لان المباح له يتناول على ملك المبيح نظيره المشتري شراء
فاسدا اذا اباح لغيره لا يطيب له وهو ملك يطيب له اقول روي انه عليه السلام دخل والبرمة تفور بلحم فقرب
اليه خبز وادم من ادم البيت فقال الم ار برمة فيها لحم قالوا بلى ولكن ذلك لحم تصدق به على بريرة وانت لا تأكل
الصدقة فقال هو عليها صدقة ولنا هدية الخ وهذا يشعر بانه يحل بطريق الاباحة لان الطعام المطبوخ في القدر انما
قدم لمن دخل في يقدم على طريق الاباحة غالبا لا على طريق التملك ولو كان بيدهما عبدان فاقر كل منهما بما لآخر معا
بطل الاقراران اذا رد اقرار كل منهما باقرار الآخر فلو اقر مرتبا كانت للاول لصحة الثاني وهكذا المجهولان اقر كل
منهما بالرق للآخر فلو معا بطلا الاقرار ولو متعاقبا صار آخرهما عبدا للاول لان اقرار آخرهما يكون ردا لاقرار اولهما
فبطل اقرار اولهما ويثبت اقرار الثاني فصار عبدا للاول ولو اقر بعبد لعبد زيد برق للمقر معا والعبد يدعي
عتقه وملكه اي العبد ملك زيدا والمقر ولو شرى المكاتب زوجته او زوج سيدها بقي نكاحها لان الثابت بالشراء
للمكاتب حق الملك فلا يمنع بقاء النكاح وكذلك زوج سيده لان السيد يثبت له حق الملك بتزوجه بشراء
مكاتبه فيمنع الابتداء لا البقاء ولو كاتبها وكانت حاملا واستثنى حملها تفسد الكتابة لان الولد المتصل بها كسائر
اجزائها واستثناء جزء من اجزائها شرط فاسد بخلاف استثناء الولد في المهر والخلع والصلح عن دم العمد كاستثناء
الولد كاستثناء طرف من اطرافها ولو استثنى طرفا من اطرافها يجوز هذه العقود ويبطل الاستثناء فكذا الحمل

لا يجوز استثناء الخدمة كاستثناء الحمل في جميع الاحكام لانها تملك تبعا كالولد فلو ولدت البدل عتقا لفساد عند
القبض يفيد ما يفيد الصحيح ولو كان البدل اكثر من قيمتها سلم الكل للمولى عندنا فلا يلزم فرده ولو كان حملها لغير مولاها
فكذلك تفسد باستثنائه لان كتابة الام تتضمنه فكان شرطا فاسدا ولو لم يستثن توقف العقد في حق الولد على اجازة
مالك الولد فصل الولاء هو ميراث يستحقه المرء بسبب عتق شخص في ملكه او بسبب عقد الموالاة فالولاء
نوعان ولاء العتاقة وولاء الموالاة فابتدأ بولاء العتاقة فقال يثبت الولاء لمعتق حر عتق القن عليه
باعتاق او كتابة او تدبير او استيلاد او بملك قريبه للخبر الولاء لمن اعتق لغا شرط الولاء لغير من عتق عليه لغا
شرط سائبة لا بار الخبر روي عن عائشة رضي الله تعالى عنها انها ارادت ان تشتري بريرة وتعتقها وكان
مواليها شرطوا ان يكون الولاء لهم فسألت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقال اعتقيها فان الولاء لمن
اعتق فابطل الشرط وجعل الولاء للمعتق وكان المعتق لذا العصبات مقدما على ذوي الارحام لتوريثه عليه السلام
ابنة حمزة مع بنت معتقها ولقوله عليه السلام ان لم يترك وارثا كنت عصبته ولو مات ثم معتقه ورثه بنو مولاه لا بناته
للخبر ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او جر ولاء معتقهن بان
زوجت فيها معتقة الغير فولدت كان ولاؤه لمولى امه اذ لا ولاء لابيه لرقبته فلو عتق ابوه جر ولاء ابنه الى نفسه لما صار له
ولاء وزال المانع ويجر الولاء وهذا لانه احق بولاء ابنه فانه كالنسب قال عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب ثم الولد
الى ابيه وكذا في الولاء يكون منسوبا الى من ينسب اليه ابوه والاب بعد العتق ينسب بالولاء الى معتقه فكذا ولده ولو
جنى ولده قبل عتق الاب كان عقله على موالي امه لعتقه تبعا لامه ولا عاقلة لاب ولا موالي فالحق ولاؤه بموالي
الام ضرورة كنسب ولد الملاعنة فيكون عقله عليهم فاذا عتق الاب وجر ولاؤه لا يرجع عاقلة الام على عاقلة الاب
بما عقلوا الاقتصاره بخلاف ولد الملاعنة لما عقل قوم الام ثم اكذب الملاعن نفسه حيث يرجعون على عاقلة الاب و
الفرق ان النسب انما يثبت من وقت العلوق لا من وقت الاكذاب فتبين ان النسب كان ثابتا من الاب حين جنى و
ان موجب جنايته كان عليه وقد اجبر عاقلة الام على الاداء فيرجعون عليهم فاما هنا فوقت الجناية عاقلته موالي
الام وانما يثبت الولاء لقوم الاب مقصورا على زمان عتق الاب لان سببه وهو عتق الاب مقصور غير مستند الى
وقت سابق فكذا حكمه فلم يتبين ان قوم الام قضوا دينا على موالي الاب فلا يرجع عاقلة الام على عاقلة الاب
بشيء ولو عتقت حاملا لم ينتقل ولاؤه الى مولى الاب ابدا لعتقه من جهة الام قصدا كما لو ولدت لاقل من ستة اشهر
من الحرية وكذا لو ولدت توامين بعد الاعتاق وولادة احدهما اقل من نصف حول لا ينتقل ولاء الولد الآخر
ايضا لان احد التوامين كان موجودا وقت الاعتاق فكذا الآخر ولو لاكثر لعدم التيقن على وجوده حال تحرير الام
ضد معتدة عتقت فولدت لاقل من سنتين من العتق سواء كانت من الموت او الطلاق اما الموت فلان الحمل لا
يمكن اضافته الى ما بعده فتعين وجود الحمل حال الاعتاق فعتق قصدا فلا ينتقل واما الطلاق الرجعي فلا يثبت الرجعة
بالشك فاضيف الحمل الى وقت النكاح لا حماله واما البائن فلحرمة الوطء فيضاف الى النكاح فكان حملها موجودا
حال الاعتاق فعتق قصدا لا تبعا فلا ينتقل ولو ولدت حرة من حر عجمي والى احدا او لا نعتم سهم الولد الى ابيه
لان الولاء كالنسب في موالي الآباء وان كانت الام اشرف بان كانت عربية والاب عجميا وولاء

الموالاة وان كان اضعف من ولاء العتاقة فهو من جانب الاب وجانبه اقوى من جانبها بخلاف ما اذا كان الاب عبدا
لانه هالك معنى وجعلا لمولى الام له وولاء العتق اقوى معتبر في حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه والنسب في حق
العجم ضعيف لانهم ضيعوا انسابهم ولذا لم يعتبر الكفاءة فيما بينهم بالنسب والقوى لا يعارضه الضعيف بخلاف ما لو كان
الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبر في حكم الكفاءة والعقل لا عرف ولو معتقين ضم الى ابيه لاستوائهما في
ولاء العتق فترجح الاب ولو ترك المعتق لمولاه ابا وابنا يورث ابو يوسف رحمه الله ابا مالك كما يرث ابو المولى
من المولى سدس ماله والباقي للابن لان الاب عصبة الا انه مع الابن صاحب فرض فيجعل ميراث المعتق فيهما كميراث
المعتق لو مات فيكون للاب السدس والباقي للابن ونفياه لان اقرب عصبة المعتق يقوم مقام المعتق بعد موته في ميراث
المعتق وابنه اقرب عصوبة اقول يلزم عصوبة ابو يوسف رح ان يورث جد المولى مع ابنه اذا لم يكن اب كما
في النسب وليس كذلك والحاصل ان ارث جانب المولى من المعتق بطريق العصوبة لا الفرض فيعتبر الاقرب فالاقرب
لا ما قال ابو يوسف رح والا يلزم ان يورث جد المولى ايضا مع ابن المولى اذا لم يكن اب ولو اسلم على يد رجل ووالاه
او غيره على ان يرثه المولى ويعقل عنه لو جنى ووالى وليس المولى عربيا ولا له ولاء العتق يجوز ويرثه للخبر سئل النبي
عليه السلام عمن والى رجلا فقال هو احق الناس به محياه ومماته اي يعقل عنه حال الحيوة ويرثه بعد الممات وعن عمر
وعلي وابن عباس وابن مسعود رضوان الله تعالى عليهم اجمعين قالوا بالتوريث بولاء الموالاة ولم يرو عن غيرهم
خلافه وقال الله تعالى والذين عقدت ايمانكم فاتوهم نصيبهم ولهما انه تصرف في بيت المال فلم يصح عليه اي كان هذا تصرفا قصدا
تغيير الشرع فلا يصح ولذا لا يصح على ورثته فكذا على بيت المال لانه بمنزلة الورثة عند عدمهم ولذا لم يصح وصيته بكل المال عند
الشافعي رحمه الله وان لم يكن للموصي وارث لحق بيت المال فيجب ان يكون المولى مجهول النسب ليصح واعلم ان
لصحة الموالاة شروطا احدها ان يشترط الارث والعقل لان عقد الموالاة يقع على ذلك فلا بد من ذكره ولو شرط الارث
من الجانبين كان كذلك فيتوارثان من الجانبين بخلاف ولاء العتق فانه يرث الاعلى من الاسفل بلا عكس والثاني ان لا
يكون المولى عربيا لان نصرة العربي بقبيلته وذا اكد من نصرة الموالاة فلا يلحقه الفسخ ولان الوثني لا يرق فلا يكون
عليه ولاء العتق فولاء الموالاة اولى والثالث ان لا يكون قد عقل عنه غيره والرابع ان لا يكون عليه ولاء العتق لانه
اقوى لانه لا ينفسخ فلا يظهر معه الادنى والخامس ان يكون المولى عاقلا بالغا حرا ولو والى الصبي باذن الاب او الوصي
صح الولاء للصبي ولو والى العبد باذن مولاه صح والولاء لمولاه ولا يكون العبد وكيلا عنه لان الصبي من اهل الولاء والعبد
ليس من اهله فثبت الولاء لاقرب الناس اليه وهو مولاه واخر مولى الموالاة عن ذي الرحم ولا يملك المولى ابطاله
بعقده وصح لكل فسخه قولا وفعلا بحضرة الاخر له ثم بها ولم يلزم ولو والى غير الاول انفسخ ولاء الاول ولو بغيبته
لان الانفساخ حكم فلا يشترط العلم كالعزل الحكمي في الوكالة ولا ينفسخ لو عقل الاول عنه او عن ولده كما ذكره ولو اقر
بالولاء عتاقة فاجاب بل موالاة يثبت الموالاة عند ابي حنيفة رض لتصادقهما على الاصل مع تكذيبه اصلا بان انكر
ولاء العتق ولم يذكر ولاء الموالاة والتحول لم يجز فيهما عند ابي حنيفة رض اي لو اقر بالولاء لرجل ثم بعد تكذيب الاول
في اصل الولاء او في كونه عتاقة ولكن يقول بولاء الموالاة فلا يجوز اقراره ولا يعتبر للتناقض والمقر به وهو
ولاء العتق لا يقبل الزوال ولهما ان اقراره كعدم الرد فيصح اقراره ثانيا ولو والت او اقرت به وبيدها مجهول

مجهول النسب او ولدته بعد العقد فهو يتبعها في الولاء عند ابي حنيفة رض لانه نفع محض فتملكه الام كقبول الهبة ولهما ان لا ولاية
لها في ماله فكيف على نفسه والله اعلم بالصواب

كتاب الجنايات

لو قصده بمحدد كسلاح وفي تفريق الاجزاء
كليطة ونار او محدد خشب وحجر كان عمدا لوجود دليل العمد فاثم وتعين به قود لا خيار الزيادة في الخبر على النص فلا
يعمل به وللشافعي رح والخبر من قتل له قتيل فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية وانه كذلك
مخمصة اعطى طعاما بثمن مثله فيجبر على قبوله لتعينه سببا للحيوة ولم توجب به كفارة لعدم المناسبة لان الكفارة دائرة
بين عبادة وعقوبة فلا بد لها من سبب دائر بين حظر واباحة كالخطاء واما العمد فحظر محض فلا مناسبة وللشافعي رح
انها لمحو ذنب فكان كالخطاء اولى ولو عفا اولياؤه او سقط حقهم او صالحوه يجب بدله في ماله حالا لوجوبه بعقد الصلح
لا بالجناية فيجب وان كان اكثر من الدية بخلاف الصلح عن نحو الخطاء لان الدية فيه مال مقدر شرعا والصلح على اكثر منه يكون
ربوا ولو سقط بشبهة يجب الدية في ماله للخبر لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش
الموضحة فتجب في ثلث سنين لا حالا لوجوبه بنفس القتل كالخطاء ولهم نحوه اي لا بنحو الصلح اقول لو وجب بنفس القتل
لوجب على العاقلة لان كل دية يجب بنفس القتل يجب على العاقلة كما مر جوابه في فصل المعاقل ويجيء في اول ذلك الفصل من
هذا الكتاب فلو عفا او صالح بعضهم يجب بقيتها في ماله لانه عمد واشار اليه الكافي في فصل الصلح عنه ولو شريكين فعفا
احدهما او جنيا نصفها في ثلث سنين لانه بدل النفس فصار حكمه ككل الدية وله انه اهل النصف كذا كدية امراة ويد ولو
قتله غير العافي جاهلا بعفوه اوجبنا دية عليه لا قود للشبهة لانه محق ظاهرا وله انه بلا حق ولو قتله عالما بعفوه ولكنه جاهل
بان عفوه يبطل حق الآخر في القود وظن انه لا يبطل يجب عليه الدية لا القود كذلك وقد صرح به في كتب الاصول في مسائل
الجهل من مسائل الاعذار كالاكراه وغيره اقول ينبغي ان يكون فيه خلاف زفر رح ايضا بل اولى ولذا اوردت
في المتن لفظ الجاهل مطلقا لا مقيدا بالعفو ليعم المسئلتين وجعلا صلحه في مرض موته من كل ماله لا ثلثه لمقابلته باعز الاشياء
وهو روحه لا التبرع لانه لم يقابل بمال وتعمده بنحو مثقل كحجر وتغريق والقاء من علو شبه عمد عند ابي حنيفة رض لما مر ذكره
ليس للقتل قال لهما عمد اذ لا يستعمل الا للقتل كسيف فتعمده بما لا يفرق الاجزاء شبه العمد عند ابي حنيفة رض قال لهم
تعمده بما لا يقتل غالبا شبه عمد فاثم وتجب الكفارة تحرير رقبة مؤمنة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين شبهه
الخطاء صح رضيع احد ابويه مسلم لسلامة الاطراف ظاهرا لا الجنين للجهل ولم يجز الاطعام خلافا للشافعي لانه لا يثبت الابدال بالراي
ودية مغلظة على عاقلته في ثلث سنين للاجماع للتخفيف فلو ضربه بسوط متواليا حتى مات لم يجعله عمدا وللشافعي رحمه الله
انه للقتل لان الثاني دليل يكون بلا موالاة الى الموت والخانق لم يقد عند ابي حنيفة رض والشافعي لو غرقه سباحة دفع
شره وكان شبه العمد عمدا فيما دون النفس اذ اتلاف ما دون النفس لا يختص بالة ولم يجمع والقتل في عمد وخطاء اما
من انه قد يكون شبه عمد وسيجيء انه قد يكون قتلا بالسبب وله الاطراف ولو رمى غرضا فاصاب آدميا او رمى ما ظنه
حربيا فاذا هو مسلم خطاء اي يصير خطاء فيجب كفارة ودية على عاقلته اما الكفارة فلقوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة فان لم
يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجري فيها الاطعام لعدم ورود النص به واما الدية فلقوله تعالى فدية مسلمة الى اهله
ولا يجب شيء لو كان في صف الحرب لانه من كثر سواد قوم فهو منهم بهذا الخبر ويحمل قوله تعالى ان كان من قوم عدو لكم
فتحرير رقبة مؤمنة الاية على ان لا يكون في صف الحرب فلا اشكال واليه اشار بقوله الا اذا كانوا مختلطين اي يجب

لو كان اهل الاسلام والحرب مختلطين لا لو كان في صف اهل الحرب والحاصل ان الدية والكفارة تجبان في الاختلاط ولا
يجب شيء منهما لو في صف اهل الحرب ولو كان ممن اسلم في دار الحرب ولم يكن في صف اهل الحرب يجب الكفارة لا الدية وقيل
تمامه في فصل المستأمن من كتاب السير ولو قتله بلا قصد كنائم انقلب على احد فقتله كان في حكم الخطاء ولو حفر بئرا او وضع حجرا في غير
ملكه فعطب به آدمي قتل بسبب فيجب ديته على عاقلته حذر الهدر ولم توجب به كفارة وحرمان ارث لانه لم يباشر القتل ولهم ان
الشرع جعله قاتلا فترتب عليه احكام الخطاء وورث بالقتل بالتسبب لا بغيره للحجر لا ميراث لقاتل ويجعل عمد صبي ومجنون خطاء
لا عمد له لا عقل فكان احرى بالتخفيف من الخطاء وللشافعي رح في قصده الآثم انه ليس من اهل العقوبة فلم يوجد فتوجب دية
على عاقلتهما وللشافعي رح عليهما ولم توجب كفارة ولا حرمان ارث حذر العقوبة يقاد بقتل كل محقون الدم ابدا عمدا
تقييد حرابقي وعلا بذمي كعكسه لاطلاق قوله تعالى النفس بالنفس ولهم حرمة الجاني فلا مماثلة فلا قصاص ولا يقتلان
اى المسلم والذمي بمستأمن لقيام المبيح وهو كونه حربيا فلا يقتل الحربي المستأمن بمثله استحسانا ويقتل ذكر بانثى وكبير
بصغير وسليم بغيره كمجنون واعمى وزمن وناقص الاطراف ويقتل ولد بوالده لما مر من الاطلاق ولئلا ينسد باب العقود ولا
يقتل بمملوكه ولو مدبرا او ام ولد ولو ببعضه لان القود لم يتجزأ ولا بمكاتبه لان القود لو فات يجب عليه ولا اصل اى الاب والام
واصلهما وان علا بفرعه وان سفل قوله ولو بعد نبيا ولو التفرقة فيهن سواء كان الاصل والفرع ذكرا او انثى لانه وجد لا
بهلكه ولذا سقط القود لو ورثه على ابيه ولو قتل عبده او ولده خطاء يأثم ويجب عليه الكفارة ولم يقتضوا الاصل ولو فرعا
او خربه او يخرجه لما مر وله آثار التأديب فقد ضرب بسيف فانه يحتمل التأديب قتل من جرحه عمدا فبرئ لانه مات
ظاهر العدم المعارض ولو رماه عمدا فنفذ الى آخر يقاد بالاول فقط وتقيد بسلاح لا بما قتل به ولو مثله كما لو قطع يده فمات
فانه يقطع يده عندهم فلو مات في تلك المدة والا حز رأسه ولا يقطع عندنا لقوله عليه السلام لا قود الا بالسيف والمراد به السلاح
كذا فهمت الصحابة وللتيقن بعدم لا يموت بالمماثلة فيؤدي الى الزيادة ولهم التسوية وان لم يكن مشروعا كقتل بلواطة صغير او بسقي
خمر فانه يقتل بالسيف من اول الامر وفاقا وللكبار قود قبل بلوغ الصغير للثبوت لكل كملا كولاية الانكاح فصح التقود واخراه
الى بلوغه لحقه كغيبة احد كبيرين ومعهما الشافعي رحمه الله اجيب بان تأخيره في غيبة احدهما لاحتمال عفو وهو عدم من صغير
لانه لا يصح عفوه فبقيت حجة حاضر فحبس القاتل حتى يحضر الغائب والحبس جزاء للتهمة ولم يقض بالقود لتأخر الغرض وهو القود فلو
حضر فعليه اعادة الحجة عند ابي حنيفة رض ليقتلا لانه لم ينتصب عن الاول خصما لان القود لا يورث لان الميت ليس باهل للقود
فيثبت لوارثه ابتداء خلافة للتشفي اى يخلف عن الميت ويصير بدلا عنه اى يثبت لوارثه مكان ثبوته للميت كالعبد يتهب
ويصطاد فان المولى يخلف عن العبد في حق الملك وقد تقدم تحقيقه في الوكيل بالشراء في بحث ان الملك يثبت للموكل ابتداء
ولذا صح عفو الوارث قبل موته ولهما انه يورث ولذا صح عفو القتيل فانتصب الحاضر خصما عن الغائب فلا يحتاج الى اقامة
البينة ثانيا كخطاء ودين الميت على غيره قتل جمع بفرد لاثر واجماع فان كلا منهم قتله كملا الا عن شاذ يجمع ويكتفي بالاقرار
من ان كلا منهم كانه قتله كملا وللشافعي رح عدم المماثلة فيقتل لاولهم وبقرعة لو قتلهم معا واخذ دياتهم لغيره والديات
والقود بينهم اى قال الشافعي رحمه الله يقتل بالاول منهم ويجب المال للباقين ولو اجتمعوا ولم يعرف الاول قتل بهم جميعا وقيل
يقرع بينهم فيقتل لمن خرج قرعته لان الموجود منه عشر قتلات مثلا والقتل للواحد لا يوازيها فانتفت المماثلة ولو حضر احدهم
فقتل له تسقط غيره لفوات محله وللشافعي رحمه الله وآثاره من الحجرة وعلى هذا الخلاف موت القاتل بآفة وجه كان ولو

ولو قتل واحدا منهما معه لا يقاد فسقط من الآخر للشبهة وللشافعي رح ما مر قطعا يده اى لو اخذا سكينا من جانب
واحد فامراها على يده حتى انقطعت ثم حسم بدينهما لا يقطعهما لقطع كل بعضها ولهم النفس اجيب بانها لا تصدق قياس
اما لو وضع احدهما السكين من جانب والآخر من جانب وامراها حتى التقى السكينان لا يجب القصاص عند الشافعي رح
ايضا ولو قطع يمينين قطع يمينه واخذا ارشا للتسوية سواء قطعهما معا او على التعاقب وقال الشافعي رحمه الله
ان حصل القطع على التعاقب قطع من الاول منهما وتعين الارش للثاني وان قطعهما معا اقرع بينهما فقطع لمن خرج
قرعته وكان المال للآخر فقطع لاحدهما لحق الغائب موهوم فلا يؤخر له فلو حضر اخذ ارشه ولو قضى بقطع وارش
بينهما فعفى احدهما اخذ العافي نصف ارشه وارشه وامر محمد رح بكل الارش للآخر لا بقطعه لان الحكم عين لكل منهما نصفا
فليس للآخر قطع كله ولهما ان الامضاء في العقوبة من الحكم فكانه عفا قبل الحكم فللآخر قطعه ولو قطع احد المقطوعين
منه وقعه اخذ نصف دية لا غير لتعذر القود وبظلم والاصل ان محل القود لو فات بنفسه او بظلم لا يتحول الى بدل فبطل
الارش وقطع القاطع الاول الذي قطع يده من مرفقه ذراعا قاطعه وقد قطع يده من زنده اولا قصاصا او ضمنه
دية يده وحكومة ذراعه اقول ينبغي ان يضمنه حكومة ذراعه لا دية يده تحقيقا للمساواة وتشترط المماثلة
ارشا في قود الاطراف لانها وقاية للنفس كمال فتعتبر المماثلة مالية فتجزيه بين مسلم وذمي لا بين عبيد ولا بين قن وحر
ولا بين ذكر وانثى ولهم ان الاطراف تابعة للنفس غير ان الصحيح يقتل بالأشل ولا يقطع لمماثلة في الروح لا الاطراف ولا بد
من مماثلة قدرا ووصفا لانها ينبئ عنها القصاص يقال تقاصا لو استويا اصلا ووصفا فيقاد بعين ضربت فذهب
ضوؤها وهي قائمة فيجعل على وجهه قطن رطب وتقابل عينه بمرآة محماة حتى يذهب ضوؤها ضد مقلوعة ويقاد بشفة ان
في بعضها ويقاد بمارن واذن وسن فان قلع بقلع وان كسر ببرد ويد قطعت من مفصل لا بيد قطعت من غير مفصل
ويقاد بشجة يمكن مماثلتها فلو كان القاطع اشل او ناقص الاصابع او رأس الشاج اكبر او اصغر تخير بين ارش وقود
فان كان اكبر فالمشجوج ان شاء قدر شجته وان شاء اخذ ارشها لتعذر الكمال المماثلة وبعكسه اى لو كان المقطوع
اشل امتنع القود لان التفاوت العارض يمنعه لا في عكسه ولو ذهبت المعيبة بنفسها او بظلم قبل الاختيار او بعد الاختيار
بنفسه لا بحكم او رضاء بطل الارش لان القود هو حقه قبل عدوله ففات المحل بخلاف اختيار الارش بحكم او تراض فانه
لا يبطل بذهاب المعيبة لتحول الحق الى الارش وللشافعي رحمه الله ان الموجب الاصلي احدهما كما تقدم فلا يفوت بفوت العضو
ولو ذهبت المعيبة بحق مثلا لو قطعت يده قصاصا اخذ ارشه اذ الجاني اوفى بعضوه حقا عليه فسلم له العضو معنى فكانه
باق ولو زال عيبه قبل اختيار ارشه تعين القود بزوال سبب الخيار ولو زال عيبه بعد اختيار الارش بحكم او رضا لم يعد
لتحول الحق الى الارش ولا يقاد بعظم وجائفة برأ منها لتعذر المماثلة ولذا لم تقد بلسان وذكر الا لهم لانه ينقبض وينبسط
فلا مماثلة فلا قود الا في قطع الحشفة كلها لا بعضها يوافقهم ابو يوسف رحمه الله في رواية لو قطعا من اصلهما لامكان المماثلة
حينئذ ومع قيمة لو قال اقتلني فقتله اقيد في رواية لان الاباحة لا تجري في الدماء فكانه بلا اذنه وبدية في رواية
لاسقاط حقه باذنه كطرفه وماله وعفوه ويجب الدية في ماله في الصحيح لما مر من الدليلين احدهما يقتضي القود والآخر
الهدر فعمل بهما فوجب الدية في ماله لانه عمد سقط القود بالشبهة ولو جنى على صبي ومعتوه او على وليه كان لابيه او
القاضي قود وصلح لولايته على نفس المعتوه لا عفو للضرر كحاكم لمن لا ولي له اى فان له القود والصلح لا العفو وما للوصي الا الصلح

لنفعه وقود طرف لانه كمال قتيل ليس له الصلح لانه كقود وليس له قود النفس فكذا الصلح ولو قتل بمر واصابه حديدة
اتله لان حديده آلة قتل فيجب القتيل خطأ الا الحديد والسيف ونفى القود بقتله بلا جرح حديده رواية عن ابى
حنيفة رض لانه لم يفرق اجزاؤه فصار كحجر عظيم وعلى هذا الاختلاف صنجات وعمود من حديد اى افيته به سطلقا
لما مر من الحجر وفى رواية عن ابى حنيفة رض لا لو لم يجرحه ولو قتله بعود المر فعلى الخلاف بين ابى حنيفة رض و
صاحبيه رحمهما الله لو مثقلا ولو مات بفعل نفسه وبفعل زيد وحية واسد ضمن زيد ثلث الدية لانه قتل بثلثة
اجناس وعند الشافعى رح يقاد ولو شهر على المسلمين سيفا يجب قتله ولا شىء به للقتيل للخبر من شهر سيفا
على المسلمين فقد ابطل دمه والضرر كالبقاة ولو شهر عليه سلاحا مطلقا اى ليلا او نهارا فى مصر او غيره او شهر
عصا ليلا فى مصر او نهارا فى غير مصر فقتله للشهور عليه عمدا لم يجب شىء لما مر من دفع الضرر ولو شهر عصا فى مصر
فقتله فهو يقاد عند ابى حنيفة رض لانه لا ضرورة لامكان الغوث وهو يلبث ولهما ولهم دفع الشر ولو كان الشاهر
مجنونا او صبيا يجب على قاتله دية فى ماله لعصمته لانه لا تكليف فلو بغى وله الشر فلا عصمة وعليه صبى ودابة تحمل صال عليه
فقتلهم ابو يوسف رح فى غير الدابة فى رواية لان فعل الدابة هدر ضد صبى ومجنون ومن قتل سارقه ليرده او
لقد ماله لم يجب شىء للخبر قاتل دون ماله ولو علم طرحه بصياحه او ضرب الشاهر فكف فقتله المضروب او المسروق
منه يقاد للخبث لانه لا كف ولو دخل رجل على انسان ليلا فى بيته شاهرا سيفه فان وقع عنده انه لص جاء
ليقتله ويأخذ ماله ولو لم يبارزه فعل ذلك فله ان يقتله وان وقع عنده انه هارب من اللصوص ملتجى لا يقتله فالعبرة
لغالب الرأى ولو امره حر قاتل وسيد قاتل بصلح فعل تنصف عليهما البدل لان القود عليهما سواء ولم يرث دية الجانى
عند ابن ابى ليلا رض لانه للتشفى ولنا صحة الارث فيه فتشارك الورثة كلهم اقول لا يصح الاستدلال
بهذا على قول ابى حنيفة رض لانه لا يرى الارث فيه كما مر فى اعادة البينة لو احضر بعض الاولياء الغائب بعد
اقامة الحاضر من بينة فان الاعادة يجب عند ابى حنيفة رض لان القود لا يورث عنده فلم ينتصب الحاضر خصما
على الغائب بخلاف الارث وتورث الزوجين من الدية للسنة امرهم بتوريث امرأة اشيم الضبابى من عقل
زوجها اشيم ولانها تركه وللشافعى رح وجوب الدية بعد موته فلا زوجية فيهما بعد الموت ولو قطع يده ثم قتله
فلو خطأ من لم يتخلل البرء بينهما توحد الدية كالمحل لان الدية بدل المحل فيتحد باتحاده والا اى ان لم يكونا خطأين كما وصف
اخذ بهما الا عمدين لم يتخلل البرء فهو مخير عند ابى حنيفة رض قتل فقط او قطع مع القتل لهما ثبته ونفى القطع لان قتله
بعد القطع قبل البرء تتميم للجناية فصار كسراية وان القتل تحقق بضربات غالبا فيجب الجمع ما امكن كخطأين ولو ضرب
مائة سوط جلة لتسعين فى موضع وعشرة فى موضع آخر فبرأ موضع لتسعين ومات من موضع عشرة فما عليه الا
دية واحدة لانه لم يبق لتسعين اثر وعن ابى يوسف رح فيه حكومة مع الدية وعن محمد رح اجرة طبيب مع الدية
وثمن ادوية ولو بقى لتسعين اثر يجب الحكومة مع الدية عفو عن القطع لم يقع عن سرايته عند ابى حنيفة رض للتفاوت
فعليه دية عند ابى حنيفة رض ولهما ان القطع يعم نوعيه السارى وغيره كما لو قطع يده باذنه فسرى لم يجب شىء
فعم عفوه كعفو جنايته وعفو القطع ما يحدث ولم نقله خلافا للشافعى رح فكان عفو الخطأ من ثلثه لانه مال والعمد
من كل ماله لان القود ليس بمال فلا يتعلق به حق الورثة فصار كما لو اعار ارضه فى مرض موته وانتفع بها المستعير ثم

ثم مات المعير كان ذلك من كل ماله ولو قطعت يده فنكحها عليه فسرى فلها مهر مثلها عند ابى حنيفة رض عمدا او خطأ
لان القود لا يصلح مهرا وارش اليد المسمى معدوم فلها مهر مثلها عند ابى حنيفة رض وعليها دية لو عمدا فتقع المقاصة
لو استويا والا ترد ان وعلى عاقلتها دية لو خطأ ولا مقاصة لانه يجب لها عليه وله على العاقلة بخلاف العمد
لان فيه يجب لكل منهما على الاخر ولو نكحها على القطع وعلى ما يحدث منه او على الجناية تأخذ مهر مثلها لان القود ليس بمال
فلا يصلح مهرا ولا شىء عليها ولو عمدا لانه رضى بسقوط القود بالمهر فيسقط اصلا كما لو اسقط القود بشرط ان يصير مالا
فانه يسقط اصلا وخطأ رفع على العاقلة مهر مثلها لان هذا تزوج على الدية وهى تصلح مهر المثل حالا وبالدية ولا
مال له سواها فلا شىء على العاقلة لان التزوج من الحوائج الاصلية فيعتبر من جميع المال وان كان مهر المثل اكثر لا
يجب الزيادة لانها رضيت باقل من مهر المثل ولو تأخذ المرأة منهم شيئا لان الواجب عليهم جزاءها وعقوبتها
فليس لها ذلك وكان الزيادة على مهر المثل وصية لهم لانهم ليسوا بقتلة فتصح الوصية لهم ويعتبر من الثلث وهذا
قول ابى حنيفة رض وقالا رحمهما الله الاول وهو نكاحها عليه بلا ذكر ما يحدث كذا لما مر من ان العفو عن
القطع عفو عن السراية عندهما فكان الحكم فى التزوج على اليد كما ذكرنا فى هذه المسئلة وهى التزوج على الجناية ولو قطع
الولى يد قاتل فعفا عن القتل ثم يوجبوا القود لليد فعلى الولى القاطع ارش يد القاتل عند ابى حنيفة رض لزوال صحة
قتله المبيح للقطع بالعفو فظهر ان القطع غير حقه فلزمه الارش ضد سراية القطع فانه لو سرى بعد عفوه لا يلزم شىء لوجود
العفو بعد قطعه ولو قطعه ولم يعف صح قتله بعد القطع قبل البرء ولا شىء عليه لجواز السراية ولو تخلل البرء فعليه ارشه
عند ابى حنيفة رض فى الصحيح وقيل لا يجب شىء عنده ايضا وقالا لا شىء عليه ومعهما الشافعى رح كقاطع مرتد
فاسلم ثم سرى اولا فانه لا يجب عليه لان المرتد مباح دمه فكذا جزؤه وكمقطوع قطع اصابع قاطعه فعفا لان له جزؤ
كله ولو قطع يد رجل فاقتيد يده فمات المقطوع الاول قتل المقطوع الثانى عبر المال وعن ابى يوسف رح انه لا يقتل
لان اقدام القطع ابراء عما وراءه وفى عكسه وهو ان يموت المقطوع الثانى لا الاول ضمن دية عند ابى حنيفة رض لقتله
وهو غير حقه ولهما لان الشرع فلا يلزم شىء بالسراية كامام وحجام اجيب بانه يجب عليهما الاقدام ضد مسئلتنا
ولو اقيد بشهادتهم فرجعوا مع الولى او جاء حيا لم نقدهم للشبهة وللشافعى رح انهم قتلوه عمدا الولى حقيقة
والشهود حكما فيقاد الكل عنده فضمن عندنا الدية اى عينه وليه من الشهود والولى فالضامن لا يرجع
على غيره عند ابى حنيفة رض لان الضمان بقود فلا رجوع بمال وهذا لانهم اوجبوا للولى ما ليس بمال وهو القود
فلا يصح الرجوع بمال لانه لا مماثلة بين المال وغير المال ضد خطأ لان ضمان الخطأ مقابل بمال فيملكه الضامن
فيرجع فالا يرجع الشهود على وليه كخطأ لان ضمانهم بفعل وليه ولو شهدا على اقراره بخطأ او عمدا او على شهادة
غيرهما خطأ فجاء المشهود بقتله حيا ضمن الولى فقط لانه لم يظهر كذبهما ولو اثبت القاتل عفو الغائب لم يقد اى سقط
القود لان الحاضر خصم عن الغائب فى مثله لان ما يدعى على الغائب سبب لما يدعى على الحاضر ولو شهدا بعفو ثالثهما
ترد لنفعهما بالمال فلا قود لزعمهما وثلث الدية بينهم لو صدقهما القاتل والا ايضا لان اقرارهما ليس بحجة على
القاتل فلم يجب عليه المال لقولهما وسقط القود بزعمهما فكانهما عفيا فاب الا بحجة واخذ الاخ ثلث الدية
فسلم له ما اخذه لو كذبهما ثالثهما والا اى ان صدقهما ثالثهما المشهود عليه وكذبهما القاتل فلهما لزعم الثالث

انه لم يبح له قتله ولهما على القاتل ثلثا الدية وما في يده وهو ثلث الدية مال القاتل وهو من جنس حقهما فيصرف
اليهما أقول — فان قيل الثالث المشهود عليه لو صدقهما فلا معنى لانكار القاتل أقول يمكن
ان يجاب عنه بانه اذا صدقهما القاتل ايضا يلزمه ثلثا الدية لهما ولو اكذبهما لزمه ثلثاها فقط لثبوت العفو حينئذ
بزعمهما فسقط القود قبل تصديق الثالث فكان الثالث في حال تصديقهما فلغا عفوه لحصول العفو قبله
فافاد تكذيب القاتل وحده ولو شهدا انه ضربه فلم يزل ذا فراش حتى مات أقيد لثبوته كما يثبت ولو اختلفا
في زمان كخميس وجمعة او مكان كبصرة وكوفة او ما به قتل كسلاح وعصا او قال احدهما بعصا وآخر لم ادر بماذا
قتله ترد للتناقض في مثل قول احدهما بعصا مقيد والآخر مطلق وبين المقيد والمطلق مغايرة بخلاف قولهما لم ندر
بما قتله لانهما متفقان في الاطلاق فلا تغاير ولا تناقض واليه اشار بقوله لا لو شهدا بقتله وقالا لم ندر بما
قتله لعدم التناقض فيجب الدية للشبهة ويجب في ماله لاصل العمد ولو اقر كل منهما بتفرده بقتله فقال وليه قتلتماه
قتلهما لاقرارهما لا لو شهدا به اي لو شهد اثنان ان فلانا قتله وشهد آخران على آخر وقال الولي قتلتماه
قتلا لغت الشهادة لتفسيق كل فريق بزعم الولي كذبه فترد الشهادة اصلا ضد الاقرار فان تكذيب المقر
في البعض لا يمنع تصديقه في البعض الآخر ولو اقام احد ابنيه بينة على اخيه الاصغر بقتله وهو على اجنبي فكل منهما اخذ
من خصمه نصف دية عند ابي حنيفة رح لان القتل من كل واحد على الانفراد في الشخص الواحد لا يتكرر فاشتبه القاتل
فسقط القود للشبهة واخذ الدية لصون الدم عن الهدر وحكما ببينة الاكبر لترتبها بحرمان الاصغر عن الارث
فيقاد الاصغر لو عمدا وعليه الدية لو خطأ ولو اقام كل على اخيه كان لكل نصفها وارثهما لهما في المسئلتين
ولو ابنا واخا واقام كل على صاحبه لغا بينة الاخ فيقضى عليه لان الخصومة للابن لا للاخ ولو رمى قنا فحرر فاصاب
ضمنه محمد رحمه الله نقص قيمته مرميا كجرحه خطأ فحرر فاصابه ضمنه محمد رح نقص قيمته فمات يوافقه ابو يوسف
في رواية واما بقيمته لقتله مدرمى والفرق لهما بين الجرح والرمي ان الجرح اتلاف بعض المحل وانه يوجب الضمان
للمولى وبعد السراية لو وجب شيء لوجب للعبد فيصير الانتهاء مخالفا للابتداء فصار ذلك كتبدل المحل وعند تبدل
المحل لا يتحقق السراية فكذا هنا واما الرمي فقبل الاصابة ليس باتلاف شيء منه لانه لا اثر له في المحل واما يتعلق الرعاية
فيه فلم يخالف الانتهاء الابتداء فيجب قيمته للمولى لتحقق السراية ولو جرحه عمدا فمات به حكم محمد رح بارشه ونقصه الى
عتقه وبهما جوز القود كما يجيء في آخر فصل المملوك ولو ارتد بعد رمي واصابه فعليه ديته عند ابي حنيفة رح لانه
من قتله من وقت الرمي وكان محترم الدم حينئذ واهدرا ... لاهدار عصمته بردته كما في جرحه فارتد فسرى
فيه حق الجرح لا القتل اجيب بان الجرح له حكم برأسه بلا سراية فقطع الردة حكمه عن حكم السراية ضد الرمي لانه ليس
له حكم محمد رح برأسه فجعل كانه قتل عند رميه ولو قطع عمدا فارتد فاسلم فمات به امرا بارشها لان المهدر لم يعد
كما كان اي حكم بلحاقه فجاء مسلما فمات به فانه يجب ارش يده لا الدية فكذا هذا اجيب بان اللحوق لكونه فكانه
مات مرتدا ضد مسئلتنا وكمرتد قطع فاسلم فانه لا يعود بالاسلام شيء سقط والاهدار شيء لعصمة طرفيه الابتداء
والانتهاء ولم تضمن الرامي بعد الحكم بالرجم برجوع شاهد الرجم بعد رميه خلافا لهم وحل الصيد بردته لا برميه باسلام
خلافا لهم ونوجب الجزاء بحله لا باحرامه خلافا لهم لان المعتبر قوله لقتله مدرمى وهذا لان الضمان انما يجب بالجناية

بالجناية وانما صار الشخص جانيا بفعل يدخل تحت اختياره وهو الرمي دون الاصابة فيعتبر وقت الرمي لا الاصابة
ولهم عبرة الوصول ولو قلع ثنية ولا ثنية له فنبتت لم يقد لانه لم ينعقد القلع موجبا للقود فتعين ارشه ولو سقطت
فنبتت لم يقد ولا ارش لفوات المحل بلا حق ولو قطع من اصبع مفصلا اعلى ثم مفصلا ثانيا قبل برئه فكانه قطعها
دفعة فيقاد بهما ولو قطع المفصل الثاني بعد البرء فيقاد بالاعلى فقط لعدم المماثلة في حق الثاني ووقت قطع الثاني اي
وقت الجناية الثانية تعذر المماثلة فان اصبع الجاني صحيح واصبع المجني عليه مقطوع اعلاه فلم ينعقد موجبا للقطع
وكذا لو قطع نصف المفصل فقطع البقية قبل البرء قيد لا بعده ولو قطع الاصابع او بعضها ثم الكف من المفصل او
الحشفة ثم الذكر قبل البرء يتحد الجناية عمدا او خطأ فيلزم حكم جناية الكل فكانه قطع الكل دفعة واحدة ولو تخلل البرء
ترتب على الجناية الاولى حكمها ويجب للثانية حكومة العدل سواء كان عمدا او خطأ كفا او بقية الذكر ولو
شجه عشرين موضحة قبل البرء تجب دية كاملة في ثلث سنين ... وبعد البرء تجب الدية الكاملة في سنة واحدة
للتعدد لانه اعتبر كل موضحة جناية على حدة وموجب كل جناية ارشها في سنة واحدة فلو شجه عشرين رجلا
موضحة خطأ وارش كل شجة نصف عشر الدية فيصير الكل دية كاملة ولو جعل الموضحة منقلة بعد البرء يجب قود الموضحة
وحكومة للمنقلة اقول — فان قيل لم لم يجب ارش المنقلة يمكن ان يجاب عنه بان رأسه بعد برء الموضحة بقي كيد
شلاء فيجب بها الحكومة لا الارش وقبله لا قود فيجب ارشها كما مر قوله لان الثاني تتمة للاول دليل لجميع ما سبق من المسائل
فما يتعلق بهذا الدليل ولو قطع المفصل الاعلى من سبابة رجل ومفصليها من آخر وكلها من آخر واجتمعوا قيد للاول
للمماثلة وخير الثاني بين ان يقطع المفصل الثاني ولا شيء له غيره وبين ان يأخذ ارش المفصلين لانه قدر على استيفاء
حقه ناقصا فيخير ولو قطع المفصل الثاني تخير الثالث بين ان يقطع باقي السبابة ولا شيء له وبين ان يأخذ
تمام ارش الاصبع ولو حضر الثاني اولا اقيد له واخذ الاول ارشه فتخير الثالث ولو عليه قود يمينه فقطعت لقود لغيره
او سرقة او حد بان قطع الطريق واخذ المال ضمن ارشه ولو قطعت ظلما او عدا على مال الغير او ارتد فقطعت يده بامر
الحاكم او بدونه او زنى محصن او قطع الطريق وقتل واخذ مالا او لا دار الحاكم بقتله فقط في الزنا وقطع الطريق فقطعت
يده فلا شيء عليه ولو امر بقطعه ايضا اي كما امر بقتله ضمن للمقطوع يده بامر الحكم ارشه لانه تقدم من انه لو قطع كوع فكما
يده سالمة له فيضمن البدل ولو ظلم ونحوه لم يجعل سالمة له لانه لم يعرف حقا عليه اعلم ان الاصل ان من قطع عليه القصاص
في الطرف لو اقتص بطرفه حقا عليه يضمن ارش الطرف في ماله وان فات طرفه من غير ان يقضى به حقا عليه لا يضمن
ارش الطرف ومن عليه القصاص في النفس لو اقتص بنفسه حقا عليه لا يضمن شيئا والفرق انه لو اقتص بطرفه حقا
عليه سلم له الطرف معنى فيجب عليه الارش رعاية للمستحق اما لو فات من غير ان يقضى به حقا عليه لم يسلم
له الطرف معنى وكذا لو اقتص بنفسه حقا عليه لا يسلم له النفس معنى لان سلامة النفس بعد الهلاك محال بخلاف
الطرف حال بقاء النفس فلو قطع يمين رجل عمدا ثم قطعت يد القاطع في سرقة او قود لآخر غرم القاطع الاول
ارش اليد في ماله وكذا لو قطع الطريق واخذ المال فقطعت يده ورجله من خلاف غرم ارش اليد في ماله مؤجلا
في سنتين ثلثيه في السنة الاولى وثلثه في السنة الثانية لان ارش اليد نصف الدية والدية تجب في
ثلث سنين في كل سنة ثلثها وثلثا الدية ثلثا النصف فلهذا يجب ثلثا النصف في السنة الاولى وما زاد

عليه الى النصف في السنة الثانية وان قطعت يد القاطع ظلما عمدا او خطأ بطل القصاص لفوت محله ولا يصير مالا لانه لم يقض
بطرفه حقا عليه ولولي القود على القاطع الثاني ان كان عمدا وارش اليد على عاقلته ان كان خطأ لان يد من عليه القود كانت
معصومة في حق سائر الناس فيجب فيها ما يجب في سائر الايدي ولا حق للمقطوعة يده الاولى في هذا الارش لان حقه كان
في القود فلا ينقلب مالا لان القياس يأبى تقويم القصاص لعدم المماثلة بينه وبين المال وانما عرفنا ذلك شرعا في الصلح عن العمد
وفي عفو بعض الاولياء وهذا الارش بدل اليد وليس لولي القود حق في اليد لانه بدله وملك القود ملك ضروري يظهر في الاستيفاء
وتوابعه كالعفو والصلح لا في ملك البدل كملك النكاح للزوج لا يظهر في العقر لو وطئت بشبهة ولا يقال ان القاطع
الاول لما اخذ الارش سلمت له اليد معنى لسلامة بدلها فيجب عليه الارش لولي القود لانا نقول الارش بدل لضرورة
يظهر في حق الارش خذه ومن عليه القود لا في حق غيرهما ولا اختيار له بل يجعل في حق غيرهما كانه اخذ بجهة اخرى ولان
اليد لا تسلم له من كل وجه وانما تسلم له من وجه الا ان السلامة من وجه الحقت بالسلامة من كل وجه لانه حصل
بفعله واختياره ولا اختيار لهما فلا يتقوم عليه ويجعل في حق من له القود كانها سقطت بآفة سماوية ولو ان من عليه
القود في اليد عدا على قوم ليأخذ مالهم فضربوه فانقطعت يده فلا شيء له عليهم لانه لما عدا عليهم بطلت عصمته في
حقهم ولهذا لو قتلوه كان هدرا فكذا اطرافه ولا شيء عليه لولي القود لانه لم يقض بطرفه حقا عليه وكذا لو ارتد من عليه
القود في يده فقطعت يده باذن الامام او بغير اذنه ثم اسلم المرتد لا يغرم المرتد شيئا لانه لم يقض بطرفه حقا
عليه وانما قطعت يده على الاباحة وكذا لو زنى وهو محصن فامر الامام برجمه فقطع رجل يده لا يغرم شيئا ولا شيء لولي
القود على القاطع الاول لانه لم يقض بطرفه حقا عليه وكذا لو قطع الطريق وقتل ولم يأخذ فامر الامام بقتله فقطع رجل
يده فلا شيء عليه لان الامام بطل عصمة نفسه فبطل عصمة اطرافه ولا يغرم من عليه القود لولي اليد لانه لم يقض حقا
عليه ولو ان من عليه القود في يده قطع الطريق واخذ المال وقتل كان الامام بالخيار عند ابي حنيفة رح ان شاء قطع يده
ورجله ثم قتله وترك مالا كان لولي اليد في ماله لانه قضى في فصل مجتهد فيه فنفذ قضاؤه فيصير قاضيا بطرفه حقا عليه
فيغرم الارش في ماله مؤجلا فاذا مات بطل التأجيل فيؤخذ الارش من تركته ولو رأى الامام ان يقتله ولا يقطع يده
ورجله فامر بذلك فقطع رجل يده لا يغرم من عليه القود في اليد لولي القود شيئا لان القاضي لما قضى بالقتل لم يقطع
اليد حدا فلم يصر قاضيا حقا عليه بل فات يدا فلو قطع يمينين عمدا فارتد القاطع فقتل بردته اخذا ارشا واحدا
في ماله وتفرد به احدهما لو قطع الآخر لانه في الاول لم يقض باليد حقا عليه فبطل حقهما في احدى اليدين لفواتها وبقي حقهما في
ارش واحد وفي الثاني قضى بطرفه حق احدهما فبقي الارش للآخر فلو قطع القاطع لسرقة اخذ كل منهما ارشا لانه اوفى
بيده حقا عليه فيتحقق حقهما مالا ولو ادعى عليهما قتلا عمدا واحضر فصدقه احدهما وعكس الآخر ضمنا دية ولو ادعى عليهما
قتلا خطأ فاقرا بعمد او اقر احدهما بعمد وجحد الآخر قتلا لم يجب شيء للتنافي بين المدعى به والمقر به ولو ادعى عليهما
عمدا وباقي المسألة بحالها قيد يعتبر العمد كما اقر احدهما بعمد والآخر بخطأ وانكر الولي شركة الخاطئ فانه يقاد من اقر بالعمد
لان شركة الخاطئ لم يثبت فلا شبهة بعدم ما لم يثبت فلا يسقط به القود عن المقر بالعمد ولذا لو اقر وقال قطعت يده
وزيد قطع رجله عمدا فمات به وجحد زيد والولي شركته اقيد المقر لان شركة زيد لم يثبت ولو قال الولي لم ادر قاطع
رجله لا يقاد المقر لاقرار الولي بشريك لعله ممن لا يقاد كالاب او قاطع رجله وصبي فلا قود بالشك الا ان يتذكر الولي

الولي لانه لما حكم بسقوط لجواز النسيان فلا تناقض ولو ادعى انه شجه موضحة فمات بها وشهد ابها وبرئ او
شهد احدهما بالسراية والآخر ببرئه يقبل على الموضحة لاتفاقهما عليها فيقبل مذهب ابي حنيفة رضي الله [illegible]

[illegible] يجب من الابل مائة فتغلظ في شبه العمد فجعلها محمد رح في رواية ثلثين جذعة واربعين ثنية فواحل
كعم للجمر اربعون منها خلفة وابل وهما اربعا من بنت مخاض الى جذعة كابن مسعود لفعله عليه السلام وعلي اثلاثا
ثلثة وثلثين حقة ومثلها جذعة وثلثين خلفة وهي الناقة الحاملة وعثمان رضي الله تعالى عنه اثلاثا من كل منها
ثلثة وثلثين وثلث ولا تغليظ الا في الابل لشرع فيه فيجب في الخطأ اخماسا ابن مخاض وبنت مخاض وبنت لبون
وحقة وجذعة للجمر وعند ابن لبون مكان ابن مخاض او يجب الف دينار لفعله عمر ونوجب من الفضة عشرة الاف
درهم كاثني عشر الف درهم لفعله عليه السلام ولهم فعله عليه السلام وهي من المعدود فقط عند ابي حنيفة رضي الله
تعالى عنه لانه لا دليل على غيرها وقالا او مائتا بقرة او حلة وكل حلة ازار ورداء وقيمة كل حلة خمسون درهما او الفا
شاة لان عمر رض جعل الدية على اهل الابل مائة من الابل وعلى اهل الورق عشرة الاف درهم وعلى اهل الذهب الف
دينار وعلى اهل الشاة الفي شاة وعلى اهل البقر مائتي بقرة وعلى اهل الحلل مائتي حلة وهو كذا رواية عن
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وتنصف المرأة او اطرافها لما روي ان عليا كرم الله تعالى وجهه قال دية المرأة
على النصف من دية الرجل في النفس وفيما دون النفس وكل ذمي ومستأمن كمسلم للجمر دية كل ذي عهد في عهده الف دينار
لا للكتابي اربعة الاف درهم والمجوسي ثمانمائة درهم ولنا في رده فعله عليه السلام ولم يجعلوا دية الذمي ستة الاف
درهم وله الجمر عقل الكافر نصف عقل المسلم ويجب في مارن وارنبة وذكر وحشفة وذوق وشم وسمع وبصر وعقل
وذهاب منفعة عضو وعينين واجفانهما ولحيين وانثيين ولسان وشفتين وثديي المرأة وحلمتيهما لا ثديي
الرجل وحلمتيه لان الاصل انه لو فوت جنس منفعة او جمال كملا فكانه اتلف نفسا قيل لو عجز عن اكثر الحروف فكانه عن كلها
ولو قدر على اكثرها يجب حكومة في الباقي وقيل يقسم الدية على الحروف مطلقا وقيل الا على حروف لم تتعلق باللسان
كما ولو ضرب صلب غيره فانقطع ماؤه واحدبه او جامعها فافضاها ولم تستمسك البول تجب دية ونوجب في ذكر خصي
وعنين حكومة لا دية لنقصان منفعة كرجل عرجاء ويد شلاء وعين لا تبصر ولنا في رحمه الله قوله عليه السلام وفي
الذكر الدية فلا فصل ونعكس في الشعور تجب الدية عندنا والحكومة عندهم وهي كشعر رأس ولحية وحاجبين واهداب لما مر
من فوت الجمال ولهم انه لم يوجب في العبد كمال قيمته فكذا في الحر ويجب الحكومة في الشارب في الصحيح لانه تابع للحية فكانه
طرفها ولا شيء في لحية الكوسج لو معدودة لانها شين والا يجب الدية لو متصلة لانه ليس بكوسج والا فحكومة
لان فيه بعض زين فلو نبتت لم يجب شيء الا تأديبه وكذا لو نبتت بيضاء في الحر عند ابي حنيفة رض لانه جمال واوجبا حكومة
كعبد لانه نقص قبل وقته ولا قود في الشعور لان العقوبة لا يثبت قياسا ويجب الدية في كل ما هو زوج ونصفها في احدهما
وارباعها في احدها هو اربعة وعشرها في كل اصبع ويقسم على مفاصلها عبرة للجزء بالكل وتبعها الكف كما في البطش فلو
قطع اليد والرجل من نصف ساعد وساق يجب دية في اليد والرجل ولا شيء فيهما واوجبوا حكومة في الزائد لانه غير تبع
وجعله ابو يوسف رحمه الله في رواية كما لك تبعا الى المنكب والفخذ فلا شيء فيه ككفه لو قطع كفا فيها مفصل اصبع
او اصبعان فالكف لم تعتبر عند ابي حنيفة رض للتبعية وامرا بالاكثر من ارشها ومن حكومة الكف لان كل من الكف

والاصبع اصل من وجه فترجح بالكثرة ولو شجه موضحة فذهب عقله او شعر رأسه فبصرتا على دية له وجوب الارش بها لزوال
الشعر ولذا لو نبت الشعر على ذلك الموضع واستوى لا يجب شيء فكان كقطع اصبع شلل يده وزوال عقله كموته وكان
تقتصر على الدية كما فكذا هنا ولهم التغاير فيما دون النفس فلا يكون زوال العقل مع الموضحة كقتل مع الموضحة فلا يدخل
كما لا يدخل الموضحة لو ذهب بها سمعه او كلامه او بصره ويلحق ابو يوسف رح سمعا وكلاما لعقل لمع البطون لان
كلا منهما مبطن بخلاف البصر فانه ظاهر ولو شجه عمدا فذهبت عيناه او قطع اصبعا فشل اصبع آخر فالقود لم يجز عند
ابي حنيفة رض للشبهة لاختلاط بالخطأ فانه لم يقصد العين والاصبع الآخر فاشبه الخطاء وتعذر مماثلة السراية فعليه
دية الاصبعين والموضحة والعينين قوله اتحد المحل بالاتصال جواب سؤال تقديره ان المحل مختلف فيه فلا يلزم رعاية
السراية وافادته الاوليين اي في الموضحة والاصبع الاولى لتعدد المحل واوجبا الدية في غيرهما والاصل المتفق ان الجناية
متى وقعت على محلين متباينين حقيقة فوجوب المال في احدهما لا يمنع وجوب القود في الآخر ومتى وقعت على المحل
واتلفت شيئين احدهما يوجب المال والآخر يوجب القود يجب المال في الكل اجماعا وعندهما يقاد العين ان السراية
كمباشرة كما في النفس قال محمد به في رواية ولو قطع مفصلا فشل باقيه او كل يده فلا قود ويجب الارش للقطع و
الحكومة للشلل اقول هذا فيه ما في مسئلة العقل حيث مثله بقطع اصبع فشل يده يعني يجب دية في اليد
فقط ويدخل فيها جناية الاصبع وهنا لم يقل بالتداخل فتأمل فيه واما في المتن نقلته من الكافي واورده فيه بقوله وينبغي
ان يجب الدية في المفصل الاعلى وفيما بقي حكومة عدل فيرد ما قلنا ويحتمل ان يكون روايتان ثم بعد اشكالي هذا اطلعت ان
قاضي خان قد صرح في الجامع الصغير ان الحكم هنا كالحكم في مسئلة العقل اي يجب ارش اليد او الاصبع فيندرج حكم المفصل الاعلى
في الباقي فيؤخذ الارش لا الحكومة ولو حكم نصف سن فتغير باقيه اسود او اصفر او احمر فلا قود لاتحاد المحل فلا مماثلة
فلم يقع موجبا للقود فيجب دية كل سنه ولو كسر بعضه فسقط باقيه اقيد في رواية ويجب نصف عشر الدية في كل سن الكبير
فلو نبتت اخرى فارشها سقط عند ابي حنيفة رض كسن صغير يعود كما كان له الموجب الجزاء فساد المنبت فلم ينبت
يفسد حيث نبت مكانها اخرى ولهما ان ارشها لزايل لم يعد يوجب ابو يوسف رح حكومة في رواية لوجود الالم
الحاصل ولو اعاده ونبت عليه اللحم لم يسقط الارش اذ عروقه لم تعد فلا يعتد به كاذن الصق وانجم ولو اقيد فنبت سن
الاول غرم ارش لتبين انه غير محق اقول فان قيل ينبغي ان يكون هذا مذهب ابي حنيفة رحمه الله
لانه يسقط ارش الثابت فيلزم ارش المقلوع واما عندهما فلا يسقط ولو نبت لما قد فيكون محقا فكيف يغرم وغاية الامر
انه ظهر انه غير محق في القود فيلزم الكل على آخر ارش فيسقطان مقاصة فلا يغرم احد شيئا اقول يمكن ان يجاب
عنه بان لا منافاة بين التقاص والغرامة فيكون الاول ضامنا بفعله عند الكل ثم يقع المقاصة عندهما لو وجب
الارش على كل منهما لا عند ابي حنيفة رض لسقوط ارش الثابت عنده وقيل ينتظر في قلع سنه لعله ينبت كما فلو اختلفا
في اثر التأخير قال المضروب سقط من ضربك وقال الضارب لا بل من ضرب رجل آخر صدق المضروب لظهور بعد انه
التأجيل لم يكن الا ليظهر اثر فعله في تلك المدة فيصدق المضروب فيها والا لم يكن التأجيل مفيدا هذا ما لو اختلفا بعد مضي السنة
فانه قد انتهى وقت ظهور الاثر فيصدق المنكر فلو لم يسقط السن فلا شيء عليه وعن ابي يوسف رح حكومة الالم ولو ضرب سنه
فاصفر فارشه يجب في ماله لو عمدا وعلى العاقلة لو خطأ كسوله وفخرة وحمرة للتشين واما الحكومة وهو رواية عن ابي ح

ابي حنيفة رض لان الصفرة من الوان السن لكن المالية تنقص فيضمن في القن له المالية تعتبر فيه بخلاف الحر فان المطلوب
بالسن في الاحرار هو المنفعة وهي قائمة لم تفت بالاصفرار له يجب الحكومة في الاصبع والسن الزائد هدر بدر الجزء الا الارش
له لا نفع فيه ولا زينة ونوجب الحكومة في عين الصبي ولسانه وذكره له لم يعلم صحته بما دل على نظره وحركة ذكره وكلام
لا دية له الظاهر غير ملزم ولهم اصالة الصحة اقول يشكل به قول محمد رح في مسئلة الحلق والحر التي تجيء بعد الورقة
تقريبا فانه ضمن الحاق في كل الاول قائلا بان وقوعه هو العلة ظاهر فجعل الظاهر ملزما ولو زال اثر الشجة بان نبت
الشعر واستوى او اثر الجرح فهو اي الجاني بري عند ابي حنيفة رض له الاشين ولا قيمة لمجرد الالم ولذا لم يلزم بضرب غير
جارح ويوجب ابو يوسف رح حكومة الالم بان يقوم سالما ونحو جامع تقدير بريه لا خرج علاجه ولان الجرح بفعله فيجب عليه
ونوجه قود الجرح الى برئه لقوله عليه السلام يتأنى في الجراحات سنة ولان المعتبر في الجراحات مآلها لا حالها فلعلها تسري
الى النفس فيظهر انها قتل وله لم يكن حكما معلوما في الحال وجب تأخير القصاص الى ان يظهر الحال فيها وهو البرء احتياطا و
لكن فيه رد ان الموجب لا يؤخر لوهم ويجب في شجة حارصة تخدش الجلد ولا تقطعه ودامعة تظهر الدم ولا تسيل
ودامية تسيل الدم وباضعة تقطع الجلد ومتلاحمة تأخذ من اللحم وسمحاق سميت به لوصولها اليه فهو جلدة رقيقة
بين اللحم وعظم الرأس حكومة من الدية بنسبة القيمة هذا هو المدر ونصف عشرها في الموضحة ولا قود في غيرها لتعذر المماثلة
فيبلغ الصحيح يقاد فيما دون الموضحة ايضا لمماثلة تمسيارة والعشر في الهاشمة وعشر ونصف في المنقلة وثلثها في الآمة
وهي الآمة التي تصل الى ام الرأس وهو موضع الدماغ كالجائفة ولا قود في الجائفة له ابراتها له البرء فيها نادر فالظاهر
ان الباقي يفضي الى الهلاك فلا قود بعد البرء ولا قبل البرء وان كانت سارية يجب القود وان لم يسر بعد لا يقتضي الى ان
يظهر الحال من البرء والسراية وثلثاها في النافذة للخبر ولانها اذا نفذت صارت كجائفتين احديهما من جانب البطن
والاخرى من جانب الظهر وفي كل منهما ثلث الدية وكان الوجه كالرأس في الشجاج لانه منه لا سائر البدن فيجب
في جراحات سائر البدن الحكومة اعلم ان الشجاج تختص بالوجه والرأس والجائفة بالجوف والجنب والظهر وما سوى ذلك
جراحات فيها حكومة عدل وهي ان يقوم عبدا سالما وشيئا فما نقصت الجراحة من القيمة يعتبر في الدية وفي ازالة
البكارة بدفع ونحوه يجب التعزير ومهر المثل ولو ضربها فالقت جنينا ميتا ذكرا او انثى يجب غرة عبدا او امة قيمته
خمسمائة له الخبر او قيمتها ولهذا الخبر لم نقدرها بستمائة خلافا لك فعن رح واوجبوها على عاقلته لا في ماله لفعله وانه
خطأ فيجب على العاقلة وله انه بدل الجزء اقول على مذهبك ببدلية الجزء فقط فاشكل بارش اليد ونحوه
لانه بدل الجزء مع انه يجب على العاقلة فضممت اليه كونه اقل من ثلث الدية فان دفع الاشكال له البدل عندك يجب في مال
الجاني لا على العاقلة له اذا كان اقل من ثلث الدية وتوجبها في سنة لا في ثلث لفعله عليه السلام ولك فعن رح
انه بدل النفس ويرثه غير الضارب وان القت حيا فمات فديتان ولو مات الجنين وحده فدية ولو القت ميتا فماتت
فدية وغرة ولو ماتت فالقته حيا فمات فديتان ولو ماتت فالقته ميتا نوجب دية بلا غرة للشك لعله مات بموت
امه ولك فعن رح الظاهر ولم نوجب فيه كفارة لانها وردت في نفس مطلقة ولهم انه قتل نوجب في جنين الامة عشر
قيمته حيا ذكرا او عشر قيمته انه مطلق عبرة بجزة له القيمة كدية اقول هذا لان دية الانثى نصف دية الذكر
فيكون قيمة الامة اي الجنين الانثى كنصف دية الذكر والواجب في الجنين هو نصف عشر دية الذكر فعشر قيمة الام الجنين

كنصف عشر دية الذكر وكذلك نصف عشر قيمة الذكر فلا اشكال ولهم انه جزء كالطرف فاعتبر بقيمة الام ويجب في ماله للقيمة اقول
ينبغي ان يكون هذا على مذهب ابي يوسف رح لا على مذهب ابي حنيفة رض لان العاقلة تضمن جناية الحر على العبد عنده
لا عند ابي يوسف رح كما يجيء في فصل المملوك ولو ضرب بطن امة فحررها مولاها فالقت حيا فمات توجب قيمته حيا لا
دية لان السبب ضرب صادف قنا وهذا بناء على ان المعتبر عندنا حالة صدور الفعل وعندهم حالة الوصول وقيل هذا قولهما و
واوجب محمد نقص قيمته مضروبا اي يقوم مضروبا وغير مضروب فيضمن النقصان ولا كان جنين ظهر بعض خلقه كظفر وشعر
جنين تام ولو ضربت بطن نفسها او شربت دواء او عالجت فرجها حتى اسقطته ضمن عاقلتها الغرة لو بلا اذن ولا
يستوفي الدية والارش من تركة من مات من العاقلة ولا يصح الرهن بها

فصل فيما يحدث في الطريق

ولو اخرج روشنا او جرصنا او ميزابا او نحوها الى طريق العامة كان لكل منهما نزعه لحقهم والروشن الجسر
الذي يوضع فوق الطريق من سطح الى سطح اخر والجرصن برج وقيل مجرى ماء يركب في الحائط وعن البزدوي
انه جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه وحل تصرفه في النافذ الا لو ضر بهم لان عدم الضرر شرط الانتفاع بمباح كالمشي لا مر والمار
في الاسلام ولا يتصرف في غير النافذ الا باذنهم لملكهم فلو مات احد بسقوطه او عثر به ضمن عاقلته سواء ضر او لا لقتل بسبب
وفي ماله لو بهيمة لان العاقلة في الادمي بضد القياس فاقتصر ولو عثر به فوقع على اخر فماتا ضمن محدثه لا العاثر لانه كالمد
ولو اصاب طرفه الموضوع على الحائط فلا ضمان لانه لا تعدي فيه ولو اصاب طرفاه لزم النصف كما لو جهل اي طرفيه اصاب
اقول يشكل بان المضروبة لو ماتت فالقت جنينا ميتا تجب دية بلا غرة لاحتمال موته بموت امه فلا يجب الشك
فكذلك هنا فيلزم احد الامرين نفي الوجوب اصلا فيهما عملا بالقياس او التنصيف فيهما عملا بالاستحسان كما عللوا بهما
لان الغرة تجب بحال دون حال فيتنصف كما قلنا هنا ولو هلك بنقضه او بها لكن او باعه فهلك احد به ضمن الاصل لانه
هو السبب المتعدي ولو وضع جمرا في الطريق فاحرق كما ذكرنا اوريشا او توضأ به او نحو بالوعة في الطريق ولو نقله
الريح الى موضع اخر فاحرق ثمة لا يضمن لانه في فعله تحول وقيل لو يوم هبوب الريح الى جانب الاحراق فانه الواضع
يضمن لعلمه بالاحراق فكانه باشر ولو احرق بناء في ارضه فذهبت الريح بالشرر فاحرقت زرع جاره وان كان النار
يبعد من الارض جاره على وجه لا يصل اليه شرر النار في العادة فلا يضمن لانه حصل بفعل النار وانه جبار ولو كان
يقرب من ارضه على وجه يصل اليه شرر النار غالبا يضمن لان له الايقاد في ارض نفسه لكن بشرط السلامة ولو رش
قليلا معتادا او حر عمدا في المصب عالما او على الخشبة لم يضمن لاختياره الا اذا احاط كل الطريق او مر غير عامد بان
كان اعمى او ليلا فانه يضمن ولو وضع حجرا فنحاه اخر فعطب به احد ضمن الثاني لانتساخ الاول بتبدل محله ضمن العملة
بنحو روزن مات به احد قبل فراغهم لفعلهم لفساد الامر وضمن الامر لو بعد فراغهم استحسانا لانه سلم اليه عملهم كنافذ
بفناء دكانه ولو بني في وسط الطريق ضمن الاجير ولو بعد فراغه لفساد الامر ضد فناء فان الاجير يضمن ثمه قبل فراغه
لا بعده لان له ديانة احداثه فيه بشرط السلامة لو لم يضر اقول قوله لفساد الامر ضد فنائه دل على ان
الامر في الفناء ليس بفاسد وما مر في مسئلة الروزن دل على فساد ولو في الفناء لان الروزن لا بد ان يكون في فنائه او
دل على ذلك قوله كنافذ في فناء دكانه فبينهما تدافع والحق عندي ان يقال ان الامر يصح تارة من كل
الوجوه كما في ملكه فلا عهدة على العملة مطلقا قبل الفراغ وبعده ويفسد تارة من كل الوجوه كما في وسط الطريق

الطريق مثلا فالعهدة على العملة قبل وبعد وتارة يفسد من وجه دون وجه كما في الفناء فللامر فيه شبهة الفساد
وشبهة الصحة فضمن العملة قبل الفراغ لا بعده بالشبهتين ولو فعل كل ما مر بامر السلطان لم يضمن لولايته على الطريق
الاعظم وعن الفقيه لا يضمن بلا امر ايضا لو كان نفعا للعامة ولو حفر بئرا في الطريق فالميت فيه جوعا وغما هدر عند ابي
حنيفة رض لموته بهما لا بوقوعه ضمنه لانه سبب لوقوعه الاول والثاني في الثاني لان الغم اثر وقوعه لا الجوع
ولو وقع فيه متعلق بزيد وهو ببكر ولم يدر حال موتهم يلغي ابو يوسف رح ثلث دية الاول لجذبه زيدا ويضمن ابو يوسف
رح ثلث لجذبه بكرا على الاول والحافر ثلثه لعلة الثلث وهي الحافر وزيد وبكر فلغا زيدا ذا الواقع الميت جر بكرا الى نفسه
ويضمن ابو يوسف رح الاول نصف زيد لجرة فيلغي نصفه وهو خط بكر لان زيدا جر بكرا الى نفسه فاضيف جره اليه
وقول ابو يوسف رح رواية عن ابي حنيفة رض وضمن محمد رح الحافر كل الاول لانه وقوعه علة ظاهرا وضمن محمد رح
الاول كل زيد ويجب على زيد كل بكر وفاقا لجره بكرا اقول يشكل قول محمد رح لانه جعل الظاهر مرفا هنا مع ان
الظاهر غير ملزم عندنا بلا خلاف ويشكل مذهبه بمسئلة الجنين ايضا فان المضروبة لو ماتت ثم القت ميتا يجب الدية
على غيره عندنا مع ان الضرب هو العلة ظاهرا ايضا ولم يعمل محمد رح ثمه بالظاهر ولو حفر قن بئرا في الطريق فوقع زيد فجزه
مولاه عالما بوقوعه ثم وقع بكر ضمن مولاه دية فولي بكر شرك فيها بحصة قيمة القن حتى لو كان قيمة القن مائتي دينار
واستحق زيد كل الدية وهي الف دينار مثلا وبكر مائتي دينار وهي خمس الدية وليس بينهما الا الدية واستحق زيد كلها
وبكر خمسها فينبغي ان يكون لزيد خمسة اسهم ولبكر سهم فيخرج من الستة فيجعل الدية ستة اسهم فيأخذ زيد خمسة اسهم وبكر
سهما وهذا معنى قوله بحصة قيمته والحاصل انهما يقتسمان بينهما نحو الاحوال عند ابي حنيفة رض كدفع قيمته اي لو حرره جاهلا
ودفع قيمته اي لو حرره لزيد ثم دفع بكر لا يغرم لبكر شيئا بل يشارك زيدا في قيمته اخذها فكذا هذا لان دفع الدية
كدفع القيمة لان العبد يتخلص بكل منهما وقالا كل الدية لزيد للعلم وضمن مولاه نصف قيمته لبكر بجهله في حقه وعلمه في حق زيد
فاختلفا ولم يشتركا اي لم يكن عالما في حق بكر لانه لم يكن واقعا حينها وقت التحرير فكيف يكون تحريره عالما في حق بكر فلا يكون
مختارا في حقه فلزم القيمة في حق بكر لا الدية وضمن اجير حفر لو علم عدم فنائه امره والا اي ان لم يعلم يضمن امره نقل اليه فعل
الاجير للغرور اقول ان لم يعلم عدم فنائه ينبغي ان يضمن الاجير لو قبل فراغه لفساد الامر وينبغي ان يفصل
هكذا والا ينافي ما مر من ان العملة يضمن قبل فراغهم مع ان ذلك كان في فنائه فاذا لم يكن في فنائه ينبغي ان يضمن العملة
قبل الفراغ بالطريق الاولى ويحتمل ان يكون في المسئلة روايتان وعلى التفصيل المذكور في المتن ذبح شاة بامره وهو
لغير الامر فان المامور يضمن لو علم والا يضمن امره الا انه يضمن الذابح او لا ثم يرجع على امره لانه مباشر بخلاف ما نحن فيه
ولو حفر او بنى في فنائه فولم يخرج قصاصا عند ابي حنيفة رض فلكل منعه وقال اسهم صحيح وما لاحد منعه لو لم يضر بالمارة فهو صحيح
اقول في اول الفصل كان لكل منهم نزعه الخ بلا تفصيل ولكنه ثم فصل هذا التفصيل في انتفاعه ولم يذكرها
خلافه ثم وذكر هنا مع ان تصرفه في المسئلتين في فنائه لان الميزاب ونحوه لا يكون الا في فنائه فبينهما منافاة
وينبغي ان يتحد خلافا ويحتمل ان يكون عنهما روايتان رواية الوفاق ورواية الخلاف ولو حمل شيئا فسقط فهلك
احد ضمن لا لو لابسه لشرط السلامة في الحفظ لا في غيره للحرج وعن محمد رح لو لبس ثوبا زائدا ضمن لانه لم يقم به البلوى ولو
كان مسجد لقوم جعل فيه غيرهم حصيرا او حصاة او قنديلا او رفعه فهو ضمن ما يهلك به عند ابي حنيفة رض لعدم ولايته فجعل

للحصير ونحوه فصار كحفره وبنائه فيه لمصالحه ولهما ولهم انه تمكين للصلوة فكان منهم وبه يفتى النوم والجلوس والقيام
لغير الصلوة مضمن عند ابي حنيفة رض سواء كان من جماعة المسجد او غيرهم وكذا المعتكف عند ابي حنيفة رح في الصحيح
لان المسجد للصلوة فتتقيد غيرها بالسلامة وضمان غيره مطلقا رواية عن ابي حنيفة رض اي يضمن وان قام
للصلوة او جلس لها فهلك به انسان ولهما ولهم انه للصلوة ولتوابعها والانتظار للصلوة كصلوة ولو مال حائط
فطلب نقضه مسلم او ذمي ممن يملك نقضه كالراهن ممن يملك نقضه بفك رهنه وابي الطفل والوصي والمكاتب والعبد التاجر
فتركه في مدة قدر على نقضه وتلف به شيء وهو يملك الحائط يضمنه لانه ترك النقض بطلبه لكن نسخته مائلا فيضمن وللمائل
رحمة الله عليه وآله انه لم يتعد كما قبل طلبه ضد بنائه مائلا ولم يوجبوا الاشهاد ولو طولب نقضه ممن لا يملك نقضه
كمرتهن ومستاجر ومودع وساكن دار بالعارية او غصب لا يضمن ولو مال الى دار رجل طالبه هو او سكانه ولو
اجلهم احدهم او ابراء صح لحقهم ضد المائل الى الطريق فانه لا يصح تاجيل احد سواء اجله الحاكم او غيره لحق العامة ولو باع
فتلف بري الاشمع لعجزه عن هدمه ضد الميزاب لو كان جانيا بوضعه وبري المشتري لانه لم يطالب فلو طولب ضمن ولو طولب
احد الخمسة الشركاء تخمس الدية على عاقلة المطالب عند ابي حنيفة رض ولو حفر احد الثلاثة في ملكهم بلا اذنهما فتلف الدية
على عاقلته عند ابي حنيفة رض لان العلة فيقسم الحكم على اربابها وتصف الدية في الصورتين لان البعض معتبر لا البعض
فصار كمسئلة اسد وحية وما ضمن كلها في الحفر ولو طلب نقضه ولم ينقضه حتى هدم دار جاره اخذ نقضه او قيمته
يدفع اليه نقضه لهلاك من وجه وضمن رب المائل ما تلف بوقوع ما هدم المائل من دار جاره وكان ما تلف بنقض
الحائط في هدر لانه لم يطالب مالكه وليس له اول رفعه ولو كان الحائط في ملكه اول ضمن فلو وضع اجنبي جرة على مائل طولب
نقضه فبسقوطه وقعت الجرة على احد فمات ضمن رب المطلوب لا لو عثر بها لانه لم يملكها ورفعها لم يطالب ولو بيده نار فوقع
شررها على ثوب فاحرقه ضمن لا لو القته الريح لتخلله ولو له كلب عقور صح لا بل القرية فتله لقرية وضمن رب عقره لو
اعلم كالحائط ضمن الراكب والرديف والقائد والسابق ما اوطأ مركبه بيد او رجل او راس او كدم او صدم او خبط لا ما
نفح برجله وذنبه او تلف بروثه وبوله سائرا او واقفا له ولو وقف لغير البول والروث فما نفح برجله وذنبه
ضمنوه لانه لا عذر في ايقافه فيتعدى فصار كتلف بسقوط ما عليه من حمل واداة كلجام لانه سيره في الطريق حقه من وجه
لا من وجه فيتقيد بالسلامة في ممكن التحرز رعاية للحقين اقول لو فعل كل ما ذكر في ملكه ينبغي ان لا يضمن لانه لا
حق للعامة ضد الطريق قيل ضمن السابق نفحته ولم يضمن نفحته كلهم اي الراكب والقائد والرديف ولكنا في رحمة الله
ثم ان فعله يضاف اليهم فضمنوا ولو اثار بقوائمه نحو حصاة او غبار ففقأ عين رجل لم يضمن ولو حجرا كبيرا ضمن
لامكان التحرز وكفر راكبه في الايطاء لمباشرته بثقله ضد غيره ولو اصطدما فارسين او ماشيين او جنايا كل
على عاقلة الاخر لا نصفها مباشرة وان فعل كل منهما مباح في حقه ضد العمد وقال زفر انه لفعلهما كما لو عمدا او
حفرا في نهار عليها فانه يجب لكل منهما على الاخر نصف الدية كذا هذا ولو كان المتصادمان قنين هدر لفوت المحل
لان الفداء لبقاء المحل ولو كان احدهما قنا والاخر حرا ضمن عاقلته موجب القن واخذه ورثة الحر لانه خلف القن
فيصرف الى الحر وسقط الزيادة لعدم خلفه ولو تجاذبا حبلا فانقطع فماتا فان وقع على ظهريهما فهما هدر ولو وقعا
على وجههما فعلى عاقلة كل منهما دية الاخر وان اختلفا كان دية الواقع على وجه على عاقلة الواقع على ظهره وان

دان قطع اخر الجبل كان ديتاهما على عاقلته وضمن قائد قطار ولو معه سائق ضمنا ولو ربط بعير على قطار بسير بلا علم
قائده رجع عاقلة القائد على عاقلة الرابط لامره بقوده دلالة ضد ربطه حال وقوفها ولو كان يسوق جارحا
فارسل ضمن ما اتلفه على فور ارساله ككره ولا يضمن لو طار الفا لا يساق فلا يعتبر حثه وحثه عليه فانقطع فعله على
المرسل فلا يضمن كما لم يسقه بان كان يقوده او كان يمشي معه حثيثا فانه لا يضمن لانه انقطع فعله بعنه
لا اختياره وحل الصيد وان لم يكن سائقا للكلب للحاجة وعن ابي يوسف رح ضمن في كله نظرا للوحشية
وقال محمد رح ضمن لو سائقه او قائده والا لا ولو ارسل دابته ضمن فورتها ما حافة ضد فوري مرسل
الى صيد فاصاب نفسا او مالا لا يضمن لانه ترك الحفظ بتعدي في دابة عرفا لا في كلب صيد لا يضمن ولو مالت يمنة او
يسرة ولها طريق آخر لانقطاعه وينقطع بوقوفها لا بأن غرضه ضد الصيد لانه وقوف الكلب في الصيد للتمكن من
الصيد فيكون موافقا لغرضه فلا ينقطع فيحمل الصيد ولو بعد وقوفه وتهدر جنايات المنفلتة ولو ليلا للخبر العجماء جبار
ولعدم فعله ولهم ان ترك الحفظ ليلا تعد لان الدواب تربط وتحفظ ليلا عرفا ولو اصابت العجلة صبيا فكسرت رجله
تصاحبها راكب عليها وقال كنت نائما ضمن ولو وضع البياع خابية من الصفاط على الشارع ورجع
القائد ولف بالعجلة الى السكة فانكسرت الخابية وكانت في غير جانبه فلم يرها ضمن ولو وضع خابية على باب
دكانه فجاء رجل بوقر حمار شوك فصادفها بغتة وهو يقول كوست كوست يعني اليك اليك فكسرها قيل ضمن
وقيل ضمن لو علم ذلك والا لا ولو فقأ بدله جزارا وحمارا او بغلا او فرسا نضمنه ربع القيمة لا نقصها لفعل عمر
وعليها غرض غير اللحم ضد شاة القصاب فانه يضمن نقصها لان الغرض فيها اللحم لا غير ولهم انه ضمن ما فيها
فومرها لا راكبها من آخر وانه كدافع وانه متعد لا راكبها حتى لو اوقفها على طريق ضمنا لتعديهما ولو نخسها باذن
الراكب صح لانه ذلك فصح امره فلم يضمن الناخس نفحتها نخسه لتعذر التحرز ولو وطئت بنخسه ضمنا كسائق ولم
يرجع على راكبها في الاصح لانه امره بنخس لا بايطاء ولم يكن زما اقول يشكل بمسئلة رابط بعير على قطار حيث
رجع القائد على الرابط بجعله امرا بقوده دلالة وههنا امر صريح فلم لم يرجع فيلزم ان لا يرجع ثمة ايضا بان يقال
امر بقوده لا بايطاء او يرجع ههنا ايضا والحاصل انه يلزم ان يتحد حكما كصبي ستر يا بامره فوطئت او تأوكى عقا
نتلف به انسانا لم يرجع عاقلة الصبي على امره وجنا وله ولو ورث بشيء نصيب في طريق فنخسها كان لنخس ناصبه فضمن
ناصبه لتعديه في نصبه

فصل المملوك

يجب بجنايات المملوك دفعه او فداؤه بالقيمة واحدة اقداما قبا اقراره
لا تهمة وله صح مولاه كالمال اجيب بان تلف صح مولاه ضمن فيجوز ضمنا ما لا يجوز قصدا كبيع الشرب ولو جنى
خطأ توجبه على مولاه ولو عمدا لا دية على العبد لان مولاه عاقلته فيجب على المولى دفعه او فداه حالا كخبر وهو
ابن عباس رضي الله تعالى عنه اقول يشكل على مذهب ابي حنيفة رض لان العبد لو اجنى على الحر لا يعقله العاقلة
عنده فلا يصح هذا التعليل على مذهبه وقال ابو حنيفة رض دين في رقبته يباع فيه لا ان يفدي المولى بالارش كذا
روي عن عمر وعلي رضي الله تعالى عنهما ولا عقل لانه بالقرابة عنده وثمرة الخلاف تظهر في اتباع الجاني بعد العتق
فعندنا لو احرزه المولى بعد العلم كان مختارا للفداء وعنده لا يطالب المولى بعد العتق بل يطالب العبد ولو مات العبد
قبل اختياره هدر لفوت المحل لا لو مات بعد اختيار الفداء لتحول الحق الى الفداء ولو فداه ثم جنى عاد الحكم وهو الدفع

او الفداء ولو جنى جنايتين او اكثر دفعه اليهم فقط او فداه بتمام حق كل واحد منهم كديونه ولو امتنع دفعه بسبب كتمليكه
واستيلاده وكتابته ولو كتابة فاسدة لان حكمها ثبت بنفس العقد حتى يعتق باداء قيمته وكتدبيره ببيع فاسد
وتحرير المجني عليه بامر مولاه وبيعه منه لا هبته له اى لو باعه مولاه من المجني عليه يضمن الفداء لا لو وهبه للمجني عليه
لانه اخذه بلا عوض بسبب الجناية فيتحقق بهذا الاخذ في الهبة فوقعت الهبة موقع الدفع قوله ضمن جزاؤه اى لو امتنع
دفعه بشيء مما مر ضمن ارشه لو علم لاختياره دلالة والا اى ان لم يعلم يضمن الاقل من الارش ومن قيمته ولو
فنقصه عالما اختار الفداء لحبس الجزء وحقه في كله كوطء الامة البكر الجانية فانه بوطئها يصير مختارا للفداء اتفاقا وطء الثيب
في الظاهر وعن ابي يوسف رح ان يصير مختارا لان الحل يختص بالملك فيصير دليلا على امساك العين فلا يصير مختارا بالاتفاق لا
لانه لا يختص بالملك اقول على ظاهر الرواية يشكل قولهم بامتناع رد المبيعة بوطئها ثيبا بناء على انه استيفاء
الجزء ولكنه لا يشكل على ما عللوا امتناع الرد به في البيوع وهذه تزويجها لانه عيب حكمي لا يوجب تنقيص العين لا
حقيقة وهذه الاستخدام والاذن بالتجارة اى كل ما ذكر من الاشياء لا يمنع الدفع لانه لا ينقصه فلو لحق المأذون
دين اخذه او قيمته لغرماء بسبب مولاه ولو علق عتقه بجناية على زيد كقتله او رميه او شجه فجنى خطأ جعلنا فديناه
فالزم مولاه دية لا قيمة لان المعلق كالمنجز عنده وله انه لم يقع منه بعد الجناية دليل اختيار اقول الحقا
الباين المعلق بالباين المنجز وخالفنا عملا بان المعلق كالمنجز عند شرطه وعكس الامرين من الطرفين فالاول
بين المسئلتين ويعرف جوابه بالتأمل قوله فجنى خطأ احترز عن العمد فانه لو جنى عمدا قتل وكان ولو اقره
او رهنه او عرضه للبيع كما لصحة نقضه وله انه دليل امساكه وعليه لو اقر بالقن الجاني بانه لفلان لا
صدقه المقر له تحول حكمه اليه والا فكما كان وله ان الظاهر انه استحقه باقراره فكانه باعه منه والمعلق لو اختار
لم يجبر على دفعه عند ابي حنيفة رض لتحقق الافلاس كما عندهما لا عنده ولو قتل مكاتب عمدا واقر به فقضى عليه بالقود
الى الزوج بعجزه فهو يطلب بعد عتقه لانه ليس من الكسب لانه بدل العمد فلم ينفذ على مولاه واطلاقه لو جوب عليه حال
ولاية فلا يسقط لدين اقر به قبل العجز بالاقتصاص بان صبغه ثم عجز يضمن بعد عتقه عند ابي حنيفة رح كما لو اقر
بقطع اليد وفقء العين الح ما قوله كانه اشار بهذا الى ان الضمان في اقراره الى بقطع اليد لازم
بعد عتقه وكان ويظهر من قوله هنا والحلفاء لو جوب الحال يكون مسئلة القطع اليد وفقء العين على الخلاف
ايضا ولو جنى فعجز قبل الحكم ما عنا قيمته لعدم تقرر الرد ضد المدبر وام الولد فخير ما بين دفعه وفدائه الزوال
المانع كما لو جنى فكوتب فعجز قبل الحكم فلو تكررت الجناية قبل الحكم بقيمته حكمنا بقيمة واحدة لا متعدده لتعين الحكم برقبته
لا مر من عدم تعين قيمته ضد الحكم بقيمته وله تعذر دفعه فتعلق الكل بذمته وهى تتسع الزيادة مدبره عن جناياته فيقيمه
واحدة لانها كعينه وله ما مر من تعلق الكل بذمته لتعذر دفعه ولو قتل خطأ وعمدا فعفا احد وليي العمد فدى بالدية
لولي الخطاء وبنصفها الشريك العافي او دفع اليهم فثلثا قيمته لولي الخطاء وثلثها للشريك العافي عولا عند ابي حنيفة
رض كغرماء وكوصية بثلث او ربع او بالف مرسل والفضل ولا اجازة وسعاية بان رهن مثلا عبدا قيمته الف عند
رجلين لاحدهما على الراهن الف وللآخر خمسمائة ثم حرره الراهن معسرا فانه يسعى في قيمته الالف فيقسم
بينهما اثلاثا بالاجماع ومحاباة بان باع في مرض موته عينا قيمته ثلثمائة بمائتين لزيد وعينا اخرى قيمته ثلثمائة له

ثلثمائة بمائة وضاق الثلث ويقسم الثلث بينهما اثلاثا وقتل او مدبر قتل حرا خطأ وفقأ عين اخر خطأ ودفع
بها العبد او قيمة المدبر فيقسم بينهما اثلاثا وقالا فالقسمة في هذه المسائل عولية وفاقا ورتبها القسمة نزاعا ثلثه
ارباعها لولي الخطاء وربعها للشريك العافي كفضولي باع دارا من رجل ونصفها من آخر فاجيز معا فانها تقسم بينهما
ارباعا نزاعا وعلى عكسه مسئلتا السيف والدار اى نزاعية عنده عولية عندهما وكذا الوصية لرجل بكل وبنصفه
لآخر وبكل ماله لرجل وبنصفه لآخر فاجيز فانها نزاعية عنده عولية عندهما واصل ابي حنيفة رض ان القسمة متى كانت
بحق ثبت في الذمة او في العين على الشيوع للكل في بعضه كانت عولية كما ان الحقوق قوية فصار كالتركة تقبل
كل بكل حقه ولو ثبت لاحدهما حق في الكل يكون نزاعية كمسئلة الفضولي ومسائل العفو صارت عولية عند ابي حنيفة رح
لثبوت الحق في الذمة لان حق كل منهما ثابت في موجب الجناية وموجب الجناية يكون في الذمة وعلى هذا تخرج المسائل
والا اى ان لم يكن القسمة بحق في الذمة ويكون في عين لا على الشيوع او حق احدهما في بعض شائع والآخر في
الكل فنزاعية لفقد معنى الارث واصلهما ان الحقين متى ثبتا على الشيوع في وقت واحد فعولية كمسئلتي السيف
والدار لان الحق يثبت وقت القضاء وهو واحد وكذا في العبد والمدبر لان فقأ عين رجل وقتل آخر خطأ فان حق
اصحاب الجناية في عين العبد وقيمة المدبر يثبت في وقت واحد وهو وقت دفع العبد وقيمة المدبر فصارت كالارث
لان حقوق الكل في الميراث يثبت حالة الموت على الشيوع بخلاف المسئلة الفضولي لان الملك يثبت فيها عند
الاجازة مستندا الى وقت العقد وهو مختلف وفي العبد او المدبر لان قتل خطأ وآخر عمدا فعفا احد وليي العمد وقت
ثبوت الحقين مختلف لان حق الساكت من وليي العمد في القود والمال بدل عنه ووجوب البدل مضاف الى سبب
الاصل وهو القتل فكان وقت ثبوت حقه وقت القتل واما الخطاء فلا يعتبر فيه وقت القتل لان حقه مال ابتداء
الا ان هذا المال لا يملك قبل الدفع فيعتبر وقت الدفع فاختلفا والا اى ان ثبتا على التمييز او في وقتين مختلفين
فنزاعية لثبوت العول في الارث بالاجماع على ضد القياس فيقتصر على ما في معناه ضمن في مدبره وام ولده الاقل من قيمته
ومن الارش لعدم علمه وعندنا المدبر كقن وكذا يدفعه كجذم بقدر ارشه ويفدى خدمته وعندهم يفدى ام ولده كلما
جنت ولو جنى مدبره دفع قيمته مولاه بحكم ثم جنى شارك الثاني في الاول في القيمة المدفوعة الى الاول ولو دفعها الى الاول
بغير حكم فهو اى الثاني ان شاء ركه او غرم ربه نصف قيمته فيرجع ربه على الاول بنصف القيمة عند ابي حنيفة رض كما لو دفع قيمته
الى احدهما بعد جنايته وقالا لا كالاول اى الدفع بلا حكم كدفع بحكم لصحته دفعه لا لا مزاحم حين دفع بخلاف ما دفع بعد
الجنايتين جناية العبد على غاصبه هدر وعلى ربه معتبر عند ابي حنيفة رض بعبرة المال فان الغاصب لا يضمن بملكه من
حين الغصب فيظهر ان جنايته على غاصبه جناية على مالكه بخلاف المغصوب منه ولهما الحال ولو جنى عند غاصبه ثم جنى
عند ربه فدفعه بهما رجع على غاصبه بنصف قيمته لسبب عنده فاذا رجع فما حكم فهم يدفع هذا النصف الى المجني عليه الاول
لئلا يجتمع البدلان لان المولى انما يرجع على الغاصب بالنصف الذي اخذه ولي الجناية الاولى فلو دفع الثاني
ذلك النصف المدفوع اليه لاجتمع البدلان بخلاف العكس فانه يرجع على الغاصب بالنصف الذي اخذه ولي
الجناية الثانية ويدفعه الى ولي الجناية الاولى فلا يجتمع البدلان لان ما اخذه من الغاصب ليس ببدل عن النصف
الذي دفعه الى ولي الجناية الاولى وهكذا يدفعه الى الاول ثم يرجع ثانيا لنفسه اذ حق الاول كان في كله وانما

واى الخط بزاحم فلما فرغ المصنف رحمه الله ما خوذ من المزاحم اخذ الفارغ وفي عكسه اى لو جنى عند مولاه ثم جنى عند غاصبه
دفع ما رجع به وفاقا ثم لا يرجع لان تكميل بدل الجناية وقع بسبب عند مولاه فلا يرجع ثانيا والمدبر كالعبد فلا فرق
ووفاقا غير ان القيمة في المدبر تقوم مقام عين العبد ثم ولو جنى مدبر عند غاصبه فرد فغصبه فجنى دفع مولاه قيمته لهما
ورجع بقيمته على غاصبه ودفع نصفها الى الاول ورجع به على غاصبه لما مر وقيل هذا ايضا على الخلاف المتقدم اى
يدفع نصفها الى الاول عندهما الا عند محمد رحمه الله وجه الظاهر ان المولى رجع الى الغاصب بكل القيمة ودفع الى الاول
الاول نصفها وهذا النصف المدفوع لا يتعين ان يكون بدلا عن النصف المدفوع اولا لان النصف الباقي عند المولى
يمكن ان يكون هو البدل ولو قتل المبيع عمدا قبل قبضه فلو امضاه المشترى فله القود وان لم يمضه فالقود للبائع عند
ابى حنيفة رض كان البيع لم يكن يوافقه في الامصار ويوجب ابو يوسف رح قيمته للبائع لو لم يمضه واوجب
محمد رح قيمته مطلقا لجهل المستحق حال القتل فسقط القود فلزم القيمة ولو قتله خطأ يجب قيمته على عاقلته لان قيمة
العبد كدية ولذا يقاد عمده ولو كانت قيمته مثل الدية او اكثر يحط عن الدية عشرة دراهم لما مر وصحا لزيته و
قيل يحط خمسة في امة ويوجبها ساكنة في ماله بالغة ما بلغت لعصب لان العاقلة لا تعقل قنا وقدرة من الدية تجب
في يده نصف قيمته في ماله ما بلغت لانه بدل المال لان الاطراف مال حتى لا قود في اطرافه وعن محمد رح نقص خمسة من
ارش اليد وعن سسم يجب نقص طرفه لما مر من ان اطرافه مال ولو قتل مكاتب عن وفاء ولى محمد رح القود له
حرية خلافية لانه تعود قنا عند بعض الصحابة وبه اخذ الشافعي رح فجهل سبب القود الملك او الولاء وجوزا لولا
وارث لتعين مولاه ضده مولاه مع وارث لجهل المستحق فلا قود ولو اجتمع الوارث والمولى ولو حرر قنه ثم قطع
وسراية نفاه محمد رح لما مر من جهل السبب كمن قال بعتني هذه وقال زوجتكها لم يحل وطؤها ولو اتفقا على الحل
لجهل السبب فحكم محمد رح بارشه ونقصه الى عتقه كخطاء حتى لو كانت قيمته وقت القطع مائة وعادت بالقطع الى خمسين ثم
صارت لتواتر الضعف والالم عند العتق ثمانين يجب على القاطع سبعون خمسون لليد وعشرون للنقصان الى العتق
وسقط الباقي لما عتاق وجوزاه لو لا وارث كما مر ولم يقد في الرهن الا الراهن بحضرة مرتهنه لحقهما فلا ضمان على
الراهن للمرتهن وعن اضمن الراهن قيمته رهنا قيل لا قود اصلا لما مر من جهل المستحق تكاله ولو قطع حر يد حر
عمدا فدفع قنا صلحا او قطعه قن فدفع فحرره فمات به للمقطوع كان صلحا بجنايته تصحيحا لتحريره فانه لما حرره دل على انه
قصد به تصحيح الصلح لانه لا صحة له الا ان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث منها ولو لم يحرره المقطوع رد الى مولاه وبطل الظهور
قتلا فبطل صلحه اقول يشكل بما مر في آخر فصل الوكيل بالبيع والشراء من انه لو صالح عن الشجة ثم مات لا يبطل
فلم يبطل الصلح وايضا يشكل على مذهب سسم لانهما يريان العفو عن اليد عفوا عن السراية والجناية فينبغي على هذا القياس
ان يكون الصلح عن اليد صلحا عن الجناية والسراية عندهما وان لم يحرره ولو جنى ماذون مديون خطأ فحرره مولاه بلا
علم جناية قيمته لربي دين وجناية لانه فوتهما حقين يمكن ايفاؤهما كملا بدفعه للجناية ثم بيعه للغرماء الى غرم لرب الدين الاقل
من قيمته ومن دينه وغرم لولي الجناية الاقل من قيمته ومن الارش فكذا عند الاجماع لانه لا يزاحم احدهما الآخر لانه لو لم
يعتق لدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين ولو قتله اجنبي خطأ غرم قيمته واحدة للمالك فيأخذها الغريم لا الولي لان الواجب
دفعه الى الولي ثم بيعه للغريم فبدل العبد للغريم لا للولي ولانه حصل بدله من الاجنبي قبل الدفع الى الولي يجب دفعه الى

المستحقه وهو الغريم لا الولي الا يرى انه لو دفع الى الولي يباع ويدفع ثمنه الى الغريم ولو جنت قبل الدفع الى
الولي يجب دفعه الى المستحقه وهو امته فولدت لم يدفع الولد لان الدفع يجب على المولى فلم يسر الى الولد ولو ماذونه
مديونة فولدت تباع مع ولدها بالدين لانه عليها لا على مولاها فسرى الى ولدها ولو له قن زعم رجل ان ربه حرره فقتل
القن ولي ذلك الرجل خطأ هدر لانكار العاقلة تحريره ولو قال محرر قتلته خطأ وانا قن وقال ولي الجناية قتلته
بعد العتق او قال لمولاه اخذت مالك او قطعت يدك وانا قن وقال مولاه فعلته بعد الحرية نصدق القن
خلافا للشافعي رحمه الله لانكاره ضمانا عليه باسناده الى حالة معهودة تنافي الضمان اقول فان قيل
يشكل بان الاصل ان يضاف المشكل الى اقرب الاوقات اقول يمكن ان يجاب عنه بانه ظاهر ايضا لكن
الغرض من ثبوته بعد الحرية لاستحقاق الضمان والظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق وغرض الجاني دفع الضمان
وظاهره وهو حالة المعهودة يصلح للدفع فكان القول قوله فان قيل ينبغي ان لا يكون لقول العبد اعتبار فان
معنى قول ولي الجناية ان دية القتيل على عاقلتك ومعنى قول العبد ان الواجب على مولاي الاقل من قيمتي ومن الدية
ان لم يعلم بالجناية عند التحرير والدية لو عالما بها ولا يعتبر قول العبد في حق مولاه اقول يجاب بان ولي
الجناية تدعي على العبد قتلا بعد العتق ولا بينة له فالعبد لو اقر به لزم الدية فهو ينكر ذلك ويقول قتلته قبل العتق
فيعتبر قوله في نفي قتله قتله بعد العتق لا في ثبوت شيء على مولاه لان قوله ليس بحجة على المولى ولو قال لحربي
او لحربي اسلم اخذت مالك او قطعت يدك وانت حربي او قن وانكر اسناده جعل محمد رح القول للمقر وهو القياس س
لما مر من اسناده الى حالة معهودة الى اخره الا في الموجود القائم الآن لانه اقر بيده فرده اليه الا بحجة وجعلاه للمقر
له لان الحالة لم تناف الضمان في الجملة كما لو كان العبد مديونا او رهنا او كان الحربي مستأمنا فان الآخذ و
القاطع يضمن حينئذ وطئ وغلة لانه لا يضمن اصلا حال كونه قنا وصدق وكيل عزل فقال فعلت قبل العزل وصدق صبي
لدى اتفاقهما معروفا من مال الصبي وصدق قول الصبي بعد بلوغه فعلت اي طلقتها او عتقته او بعته وانا صبي او
مجنون وجنونه معهود قوله صدق المقر استيناف وجواب لمسئلة الوطء والغلة والوكيل وما بعدها لما مر
من ان اسناده الى حالة معهودة ولو قال فقأت عينك وعيني صحيحة فذهبت فلا شيء لك علي وقال
المجني عليه كانت عينك ذاهبة وقت الفقء ضمن الارش لادعائه براءة بعد تصادقهما على الضمان وليس ذهاب
العين حالة معهودة ولو قال قطعت يد قنك قبل شرائك وقال بعد صدق المشترى للملك الآن فلم يجز تحويل الجان
الا بحجة ولو قتل صبي بامر حر ضمن عاقلته لمباشرته ثم ترجع عاقلته على عاقلة الآمر لو ثبت الامر بينة لتجاسر الصبي
بسبب الآمر لضعف قلب الصغير بخلاف الكبير ولو اقر الآمر بامره ولم يصدقه عاقلة الامر ترجع عاقلة الصبي في مال
الامر في ثلث سنين كما ضمنت عاقلة الصبي كذلك في ثلث سنين ولو امر صبيا قنا او مكاتبا وصبي فالحكم
كما مر الا ان عاقلته رجعوا على المكاتب باقل من دية وقيمة لان حكم المكاتب كذا اي جناية المكاتب توجب عليه الاقل
من الدية وضمنه ورجعوا على القن بعد عتقه لا اهلية لا على الصبي لقصور اهليته اقول ينبغي ان يكون الحكم
كذلك ولو كان العبد ماذونا لان مثل هذا الامر ليس من التجارة فلا يدخل تحت الاذن فيكون محجورا في نحوه ولو
كان الآمر والمامور عبدين محجورين دفع مولى القاتل او فدى في الخطاء ورجع على العبد الآمر بعد الحرية باقل من الفداء

وقيمته لان الزيادة باختيار مولى القاتل فلا يلزم الآمر ورجع ولو كان القن الامور كبيرا فالآمر غاصبه بخلاف الحر
الكبير المامور لانه لا يتحقق فيه الغصب وبطل الامر لانه ليس له امر ان يفعل ما امر به وفي امته لم يبطل الامر فيقتصر الفعل
على القاتل فلا رجوع ولذا اي ولاجل ان آمر غاصبه رجع لو كان الآمر والمامور عبدين ماذونين لامكاتبين لتوقف
غصب المكاتب بحريته من وجه بخلاف الماذون يأثم العبد لو صغيرا والايقاد اي في العمد دفع القن العبد القاتل او فداه
ثم رجع على العبد الآمر باقل من قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل صغيرا فان عمد الصغير كالخطاء وان كان
كبيرا يجب القود ولو قتل رجلين قتل عمدا ولكل منهما وليان فعفا احد ولي كل منهما دفع نصفه الى الآخرين او فدى
بدية وسقط حق من عفى في الدية وانقلب حصة من لم يعف مالا فعليه دفع نصفه او الدية الواحدة ولو قتلت ام الولد
سيدها وقتلت الآخر تعاقبا ولو معها ولده لم تقد سيدها فيجب القيمة وتقاد بالآخر ولم يوخر للسعاية في
قيمتها لانه لا تسعى ابدا حينئذ ولو قتل مالكه وله ابنان كان عفو احدهما عفوهما لبقاء القاتل على ملك الميت فلا عفى
نصفه تبدل النصف الآخر الى المال فلا يجب للمولى على قنه مال ضد القود والمدبر وام الولد فان كان منهما يعتق بموت
المولى فلا يبقى على ملكه فيجوز ان يجب عليه المولى فلا يكون عفو احدهما كعفوهما ولم يجعله ابو يوسف رح في الرقيق
ايضا كعفوهما فيدفع العافي ربعه او يفديه بربع الدية ولو قتل قنهما قريبهما فعفا احدهما فكله هدر عند ابي حنيفة
رض قيل وافقه محمد رح لان القود ثبت لكل منهما في نصفه فحين انقلب حظ غير العافي مالا احتمل وجوب كل حظه من المال
وهو نصف الدية لتعلق المال بحظ صاحبه ويحتمل سقوطا لكل حظه بتعلقه بحظه من العبد لانه لا يجب للمولى مال على قنه ويحتمل
التنصف فيجب ربع الدية بتعلقه بحظيهما شائعا فلم يجب بالشك وقالا هم يدفع العافي ربع القن او يفديه بربع
الدية للشيوع لان القود ثابت لكل منهما في نصفه على الشيوع فينقلب حظ غير العافي مالا كذلك على الشيوع وحظه
في الدية نصف الدية فيتعلق نصف حظه من الدية وهو ربع الكل بنصيبه من العبد فيسقط ويبقى نصف حظه وهو
ربع الكل المتعلق بحظ العافي من العبد فان شاء العافي دفع ربع القن او يفديه بربع الدية ولو فقأ عيني قن
لم يحكم بامساكه واخذ كل قيمته صدر جمع البدلين ضد الحر فانه غير مال ولهما ان القيمة لعينين فاما لم يجمع البدلان
فيدفعه عندنا بقيمته ان شاء فلو امسكه فهو هدر عند ابي حنيفة رض لكنه لا يتوزع بدل النفس كحر اي لا يجعل شيء
بحبته حر في فقء عينيه بل يجب دية كاملة فلم يوزع في الحر فكذا القن فهدر لانه ليس له امساكه او ياخذه بكل قيمته لان
ولا بعضها تحرزا عن التوزيع وامر ابنعضه لالية طرفه ولو قال لاحدهما كما حر فشج فبين اخذ ارشهما قنين
ولو قتلهما رجل ثم بين يجب دية حر وقيمة عبد لان البيان انشاء في الشجة اظهار في القتل لتعذر الانشاء بعد العدم
هذا لو كان القاتل واحدا وقتلهما معا واستوى قيمتهما اما لو كان القاتل اثنين فيجيء بعده واما لو قتلهما
الواحد على التعاقب فعليه قيمة الاول للمولى ودية الآخر لورثته لانه بقتل احدهما تعين الآخر للعتق ضرورة فيتبين انه
قتله وهو حر واما لو قتلهما معا لزمه قيمة عبد ودية حر ان استوى القيمتان اما لو اختلفا فعليه نصف قيمة كل
واحد منهما ودية حر ولو قتلهما اثنان بان قتل كلا منهما رجل فيجب قيمة العبدين ولو قال احدهما كما حر فجنى
احدهما فعينه اختار للانشاء وامكن التحرز عن الاختيار بتعيين الآخر فيكون مختارا والا اي لو جنيا ثم عين احدهما
لم يكن مختارا لتعذر التحرز فيلزمه قيمة من عين الا الفداء ولو مات المولى قبل التعيين غرم المولى قيمته لو جنى احدهما

احدهما وقيمتين لو جنيا بعد ما قال احدكما حر ثم مات المولى قبل البيان لعتقه بالمسبوق على الجناية من انشائه
فكانه حرر ما جانيا فلزم القيمة ولو جنى احدهما فقال احدهما كما حر عالما بالجناية فمات مجهلا فدى بقدر قيمته من كل ماله
وبالباقي من ثلثه لانه لزمه الباقي باختياره في آخر حيوته بعتق نصفه بالتجهيل مستندا عتقه الى الاصح اي الى ما بعد الجناية
وهو قوله احدكما حر عالما فكان محررا بالتجهيل مع قدرته على تعيين غير الجاني اقول فان قيل لو كان موته
مجهلا للتحرير عند موته كما قلتم لزم الاختيار فيما قال احدكما حر ثم جنى احدهما ثم مات مجهلا ايضا فينبغي ان يؤدي
كما قلتم هنا وان لم يكن تحريرا عنده يلزم الفداء من كل ماله اقول يمكن ان يجاب بانه تحرير عند موته في
الصورتين لكنه بكلام سابق بعد الجناية ههنا وقبله ثمه فلما جعل محررا عند موته بكلام سبق الجناية ثمه فكانه حرره
غير عالم فلا تحرز عنها ولو جنيا ثم حرر احدهما في صحته لزمه فداؤهما لانه حرر احدهما في صحته عالما صار مختار الفداء
في احدهما لانه لابد من وقوع العتق على احدهما فيلزمه دية واحدة في صحته ويعتبر من كل ماله فاذا مات قبل البيان
صار محررا نصف كل منهما في آخر حيوته فصار مختارا للفداء في الآخر فيلزمه قدر القيمة من كل ماله لانه لا يمكن له
التخلص عن ذلك القدر وما زاد على القيمة الى تمام الدية يعتبر من ثلث ماله لانه يمكن له التخلص عن هذه الزيادة
بان يعتق احدهما وانما تبرع بالزيادة في آخر حيوته فيعتبر من الثلث ولو قاله بين الجنايتين اي لو قاله لهما
عالما بالاولى ثم مات المولى مجهلا يجب للاول دية لانه صار معتقا بكلام وجد بعد جنايته عالما فصار مختارا ولكونه
اختياره في آخر حيوته يجب قدر قيمته من كل ماله والباقي من ثلثه ويجب للثاني قيمة لما مر من حكم كل منهما على حده
من سابق ولاحق اي يجب قيمة الثاني لان عتقه بكلام قبل الجناية فلا يكون مختارا لعدم علمه لكنه اتلفه فوجب قيمته
والحاصل ان حكم التحرير قبل الجناية مضى وكذا حكم التحرير بعد الجناية مضى فلما اجتمعا في هذه المسئلة يعتبر كل منهما
بنظيره اما حر بتعيين الاول للثاني فرضه الثاني اي لو قال بين الجنايتين احدكما حر عين الاول يصير مختارا للدية
لانه صار محررا بكلام وجد بعد جنايته عالما ولو عين الثاني لا يصير مختارا لان العتق بكلام وجد قبل جنايته ولا يمكن
التحرز فلا يصير مختارا لكنه اتلفه فيجب قيمته ولو مات مكاتب عن تركة لا تفي وعليه جناية لم يقض بموجبها اخذها
سيده فلو قضى اخذها ولي الجناية لما له عليه لانه هو متردد بين ان يرد قنا فيجب ما يجب على مولاه وبين ان يعتق
فيجب عليه فالاصل ان جناية المكاتب انما تصير مالا عليه بحكم او بعتقه ومتى لم تصر مالا تتعلق موجب الجناية برقبته
فاذا مات لا عن وفاء بطل حق الجناية لانه كان متعلقا برقبته لانه لم تصر بعد دينا وفاتت الرقبة الى
البدل فبطل حقها فلم حكم صرفت التركة فيها لانها صارت بالحكم دينا عليه ولو كانت التركة من ارش يده اخذها ولي
الجناية قضى او لا لانه بدل بعضه فكان حكمه كبدل كله وكان حقه متعلقا برقبته فله بدلها ولو اجتمع المقضي وغير المقضي
له صرفت تركته من غير الجناية الى المقضي له فلو لم تتم تمم من ارش الجناية وصرف ما بقي من ارشها الى الذي لم يقض
بها ولو كان ارش الجناية قبل جنايته كساير تركته فاذا لم يف وعليه جناية لم يقض اخذها سيده الى آخره ولو
اقر مدبر بخطاء لم يجز اقراره ولم يلزمه شيء سواء عتق او لا لان اقراره واقع على مولاه فلم يجز ولو تنازعا
في قيمته يوم جنى صدق مولاه لنفي الزيادة ولو قطع يد قنه فغصب فمات به عند الغاصب ضمن قيمته اقطع لقطع
السراية كبيع فكانه مات بغير القطع ولا يضمن لو قطعه عند غاصبه فمات به لان القاطع للسراية فاسترده باتلافه

ولو غصب عبد محجور مثله ضمن في الحال لانه يؤخذ بافعاله ولو غصب طفلا حرا فمات عنده فجأة او بحمى لم يضمن لانه لا يتسبب للتسبيب
ولو مات بنقله الى مكان كثير الحمى او بصاعقة او بحية ضمن عاقلته للتسبيب ولهم المكاتب الصغير اولى لان الحر لا يغصب
بخلاف القن قالوا لم يضمن المكاتب الصغير مع انه عبد فلان لا يضمن الحر اولى وقيدوا الصبي الحر بكونه لا يعبر حتى لو يعبر
عن نفسه قالوا لا يضمن لانه يعارضه بلسانه فلا يثبت يده هكذا ومن لا يعبر فقد صار في يده فلا يعارضه بلسانه
ولا بيده واجابوا عن المكاتب الصغير بانه في يد نفسه صغيرا كان او كبيرا الا يرى انه ليس لاحد ان يزوجه بخلاف الحر الصغير
اقول هذا مشكل لانه يفيد ان الغصب لا يجري فيمن يعبر وكذا في المكاتب الصغير ضد طفل حر لا يعبر فيتفرع فان
وهذا حاصله وجه الاشكال انما تضمنه للتسبيب لا للغصب لان الغصب لا يجري في الحر يعبر عن نفسه او لا الا يرى انه لا
يضمن لو مات بحمى او فجأة ويتحقق السبب المذكور في المكاتب الصغير وكذا في صبي يعبر عن نفسه فلا يظهر فائدة الفرق ق
بما ذكروا فليتأمل ولو اودع صبي قنا فقتله لان القن كحر في دم ولو اودع طعاما فاكله يضمنه سهم في الحال الفعل
بلا اذن ولهما انه غر كسعير وضع قدام الحمار وقيل له احفظ هذا ولو اودع قن محجور مالا فاتلفه يضمنه سيدهم
في الحال لانه من الفعل بلا اذن وانه يؤخذ بافعاله واخراه الى عتقه لان رب المال لعدته يا سلطه فلا يلزم مولاه
وعلى هذا الخلاف اقراض واعارة وبيع وتسليم صبي وقن وضمن غير العاقل مثل لقا او دع طعاما فاكله
ضمن بالاجماع في الصحيح لان تسليطه هدر لعدم عقله وفعله معتبر اقول فان قيل ما تقدم من قضية
الحمار يستدعي عدم ضمان غير العاقل ايضا بالاولى اقول يمكن ان يجاب عنه بان جناية العجماء جبار
بخلاف الادمي فافترقا ولو استعمل عبدا محجورا بلا اذن وتلف ضمن لو لم يتخلل فعل اختياري قوله كما اذا
سكينا فسقط فعقره نظير عدم التخلل ولو تخلل لا يضمن كقتله به نفسه ولو غصب عبدا مشجوجا فمات به ضمن قيمته
مشجوجا او قيد الشاج فلا شيء على الغاصب فكانه غصبه ميتا لاستناد موته الى الشجة ولو شج خطأ
ثم غصبه فشجه فمات به فان شاء اخذ قيمته من عاقلة الشاج وترجع العاقلة على غاصبه بقيمته مشجوجا او
ضمن الشاج دية الشجة ونقصها الى غصبه وضمن غاصبه قيمته مشجوجا ولو اختار رب القن الجاني فداه فسرى
الجرح لم يجبره ثانيا لاتحاد الجناية صورته عبد قطع يد حر مثلا خطأ فاختار مولاه فداءه واعطاه ثم سرى القطع
فمات خير المولى عندهما ثانيا بين الدفع واسترداد ما اعطاه وبين الفداء بتمام الدية لانه اختار اولا
امساك العبد باقل المالين وذا لا يدل على اختياره امساكه باكثر المالين فيخير ثانيا وقال ابو يوسف رح الجراحة
اصل واختياره الاصل اختيار لما تولد منه ولو حرره في مرضه فقتله عبده المحرر خطأ سعى بقيمته وفات بعتقه فان
العتق في المرض وصية وهي تبطل للقاتل فينبغي ان يبطل اعتاقه ولكن لا يفسخ بقبل الفسخ بعد وقوعه فوجب
معنى فضمن قيمته وفات والخلاف في موجب القتل واليه اشار بقوله وعليه قيمته لانه لقتله عند ابي حنيفة رضي الله
عنه لان المستسعى كمكاتب عنده والمكاتب لو قتل مولاه فعليه الاقل من قيمته ومن الدية والقيمة هنا اقل
وحكما بدية على قتله لان المستسعى حر مديون عندهما ولذا لو مات وترك مدبرا وهو لا يخرج من الثلث فجنى
وهو يسعى فعليه قيمته للجناية عند ابي حنيفة رح لان المستسعى كمكاتب عنده وحكما ان يضمن الاقل وحكما بدية
على عاقلته لانه حر مديون عندهما وحكم الحر كذا فصل القسامة لو وجد قتيل او بدنه او اكثره او نصفه مع

مع رأسه في محلة ولم يدر قاتله فادعاه وليه على اهلها او على بعضهم عمدا او خطأ ولا بينة يختار وليه منهم خمسين رجلا
احرارا مكلفين فلا قسامة على صبي ومجنون وامرأة وعبد يحلف كل بالله ما قتلت ولا عرفت قاتله فيجب دية على عاقلتهم
للحجر ويكرر الحلف لو نقصوا عن الخمسين ثلاثة فلو نكل احدهم يحكم ابو يوسف رح بالدية كسائر الاموال وامر الحبس ليقر
ويحلف لان الحلف حق بذاته تعظيما للدم لا بدل عن الدية حتى يجمع بينهما ضد الاموال وعندهم لو وجد لوث وهو ما
يوقع في القلب صدق المدعي من اثر دم على ثياب المدعى عليه او عداوة ظاهرة او شهادة واحد عدل او جماعة
غير عدول ان اهل المحلة قتلوه يحلف الاولياء خمسين يمينا ان اهل المحلة قتلوه فيجب دية على الجاني عمدا او على عاقلته ق
خطأ الا عند ك والش فعنه رحمه الله في القديم يقاد لو عمدا فلو نكلوا حلف المدعى عليهم فبرؤوا ولو نكلوا فكما من
وجوب قود او دية واستثنى ر مالك واحمد والش فعي رحمهم الله تعالى هذا اذا وجد لوث اما اذا لم يوجد
لوث فمذهبهم كمذهبنا الا انه لا يكرر اليمين بل ترد على المولى بطل القسامة عنهم بدعواه على غيرهم لنفيه عنهم ضمنه
دعواه على معين منهم لان القاتل احدهم ظاهرا من اقل الامر ومع هذا كان الحكم ثابتا عليهم فكان تعيينه وعدمه سواء
لم يثبت وعندهم يكرر اليمين على من عينه وشهادتهم على غيرهم ترد عند ابي حنيفة رض كشهادتهم على احدهم لانهم
خصماء بوجوده فيهم ولهما انهم في عرضية الخصومة وقد بطلت خصومتهم بدعواه على غيرهم فلا تهمة والاصل ان من
كان خصما فخرج من كونه خصما فشهد ترد كوكيل خاصم في المحكمة فعزل ثم شهد وكوصي قبل الوصاية فخرج منها ثم
شهد ولو له عرضية ان يصير خصما فبطلت تلك العرضية قبل ان يصير خصما فشهد يقبل كوكيل عزل قبل الخصومة فشهد
ولو قال الحالف قتله فلان استثنيه ولو وجد القتيل على دابة معها سائق او قائد او راكب وكلهم بدية عاقلتهم
ليدهم الثابتة عليه ولا ديه اهل المحلة ولا رب الدابة الذي ليس معهم لانقطاع يده ضد الدار وعندهم على ربها
دية وقسامة لملكه وهو رواية عن ابي حنيفة رح لو بيتها مالك معروف وبين قريتين سواء كان على دابة او لا فعلى
اقربهما لفعله عليه السلام وقيل لا شيء عليهم لو لم يبلغ الصوت لانه لا تقصير منهم حينئذ او في دار احد يجب القسامة
عليه لحفظه ويحلف مع عاقلته الحضور عندهما ولم يدخل ابو يوسف رح عاقلته في الحلف ولو حضورا كعاقلة المحل ولهما
النصرة ولو كان عاقلته غيبا فالقسامة على رب الدار وحده ويكرر عليه اليمين ويجب الدية على عاقلته للنصرة
اقول ينبغي ان لا تجب الدية على عاقلة الغيب لعدم النصرة كما لم تجب القسامة عليهم غيبا لعدم
النصرة ولم ينفوا الدية والقسامة ويجعل سهمهم سكان في الدار والمشترين واهل الخطة سواء الشركة الحفظ بينهم
او دار اهل الخطة ولو بقي واحد لتفرده بتدبير المحلة وقيل هذا الخلاف بعبرة العرف اي ذهب اليه ابو حنيفة رض بناء
على ما يشاهد من عادة اهل الكوفة في زمانه من ان اصحاب الخطة في كل محلة يقومون بتدبير المحلة ولا يشاركهم المشترون
في ذلك اقول هذا القيل لا يتم على قول محمد رح فانه مع ابي حنيفة رض مع انه معاصر ابي يوسف رحمه الله
بل هو متأخر فلو كان هذا الخلاف باعتبار العرف لكان محمد رح مع ابي يوسف لا مع ابي حنيفة رض ولو لم يبق احد
من اهل الخطة بان باعوا كلهم فعلى المشترين على الرؤوس للتهمة الثابتة بحسب الحصص لان صاحب القليل والكثير
سواء في الحفظ والتقصير او في دار بيعت فالقسامة على ذي اليد مطلقا عند ابي حنيفة رح اي سواء بخيار او قبل
القبض لحفظ بيده وقالا على المشتري لو باتا والا فعلى من يصير له بعبرة الملك ولذا لو وجد في دار بيده لم يحلها

على عاقلته حتى يبرهن انها له خلافا للثلاثة ففي رح واحد ووفق ابو حنيفة رض بان ذلك اليد يد ملك ضد العارية والحاصل
ان مراده يد الملك ولم يثبت في المقيس عليه ان اليد يد ملك الا ببينة بخلاف ما نحن فيه فافترقا او في دار نفسه فعلى عاقلته
دية كغيره عند ابي حنيفة رض ضد المكاتب لو اوجد قتيلا في دار من كسبه فانه لا يجب فيه شيء لانه حال ظهور قتله
بقيت الدار على حكم ملكه لبقاء عقد الكتابة بعدما وجد قتيلا فجعل كانه قتل نفسه فهدر دمه واما ما نحن فيه فان الدار حال
وجود القتيل مملوكة للورثة لا للقتيل لانه ميت ليس له اهلية الملك فلا يجعل كانه قتل نفسه فلا يهدر دمه بخلاف المكاتب
ثم اختلف المشايخ في وجوب القسامة على عاقلته على قول ابي حنيفة رض واختار السرخسي عدم وجوبها لانه لو وجد
غيره فيه قتيلا يجب القسامة عليه لا على عاقلته ولو وجد هو قتيلا تعذر ايجاب القسامة عليه بخلاف الدية لوجوبها على
العاقلة اقول هذا يخالف ما مر من انه لو وجد في دار احد تجب القسامة على عاقلته الحضور عندهما لا عند
ابي يوسف رح اللهم الا ان يكون في المسئلة روايتان عن ابي حنيفة رض في وجوب القسامة على عاقلة الحضور
وابدراخ فكانه قتل بنفسه لو بنسب القتل الى المالك وفي قرية امرأة يوجب ابو يوسف رح الدية والقسامة على
عاقلتها لا عليها لانها بنصرة عدمها المرأة وقضاها بقسامة لانها يملكه وتهمته فيكرر الحلف عليها والدية على عاقلتها و
ضمنها المتاخرون الى العاقلة بدية يقتلها لرجل او في فلك وجبتا على من فيه راكبا او مالكا او ملاحا لان اليد لهم فصار
كدابة قيل على ربه لوله مالك معروف اقول ينبغي ان يكون هذا على قول محمد رح لا على قول ابي يوسف رح
لانهما يعتبران الملك لا السكنى ولو في مسجد محلة فعلى اهلها ولو في جامع او شارع فلا قسامة لانهما للعامة كسوق
غير مملوك لانه لهم ويجب ديته في بيت المال ولم يهدروه ولو في سجن يوجبهما ابو يوسف رح على اهله للتدبير عليهم
جعلا ومحمد رح لا لا تدبير لهم لقهرهم ولو في سوق مملوكة يوجبهما على سكانها وهما على ملاكها اقول ينبغي
ان يشاركهم الملاك عند ابي يوسف رح كما في مسئلة الدار ولو في وسط فرات اهدر ما كبرية لعدم يد وملك وغوث
لا نفع له بالا رولوا انه محتبس بشاطي فكانه على الاقرب اقول يجاب عنه بانه كلفه على الشاطي وعندهم يعتبر
اللوث وفي المخرج رانه ان كان محتبسا بالشاطي فعلى اقرب القرى ان كانوا يسمعون الصوت ولو بها اصغر القوم
معه وفي كما نحن عليهم لانهم احق بتدبيره ولم يجبا في ميت لا اثر به لجعل قتله كمن سال دم من سبيله وفمه وانفه عند
عينه واذنه لان خروجه من عينه ولفه نبغل عرفا فيكون اثر القتل وكذا اثر الضرب والخنق اثر القتل بخلاف خروجه
من فمه وانفه واحد سبيليه فان الدم يخرج من هذه الاعضاء فلا فعل احد ولم يجبا في نصفه بطوله وكذا في اقل
من نصفه ومعه راسه لئلا يتكرر لم يشرع فانهما لو وجبتا في النصف لوجبتا في النصف الاخر فيتكرر وكان الاصل ان الباقي
لو كان مما يجريان فيه لم يجبا فيما وجد ويبتنى عليه صلوة موته يعني ان الباقي لو كان مما لا يصلى عليه يصلى على الموجود
والا فلا ولئلا يلزم تكرار الصلوة عليه فانه ليس بمشروع عندنا ولو جنينا تام الخلقة وبه اثر وجبتا والا لا لو
ان فيه ينفصل ميتا عرفا ولو التقى قوم بسيوف فاجلوا عن قتيل الى انكشفوا عنه وجبتا على اهل المحلة لحفظ عليهم
وبريء لو لو ادعى الولي على اولئك القوم او على معين منهم فليس وعندهم دية على المقاتلين لو بلوث ولو وجد في عسكر
بفلاة وجبتا على من وجد في خيمته ولو وجد خارجا عن الخيمة فعلى اقرب الخيم لان اليد يعتبر لو لا ملك اقول لو كان
العسكر قليلا يضبط ينبغي ان يكون كاهل المحلة فيجب على الكل لو وجد خارجا عن الخيمة ولا يجب شيء لو التقوا عدوا

عدوا لان الظاهر انه قتله العدو ولو لارض الفلاة مالك وجبتا على عاقلته لما مر ان لا عبرة للسكان مع الملاك
قيل يجعلها ابو يوسف رح على النازلين مع الملاك لما مر من ان السكان كالملاك عنده ولو في ارض رجل بجوب
قرية وليس ذلك الرجل من اهل تلك القرية وجبتا عليه لملكه ولو كان رجلان في بيت بلا ثالث فذبح احدهما ضمن
ابو يوسف رح الاخر دية لان الظاهر انه لم يذبح نفسه وهم باطل فلا يعتبر كما لو وجد في المحلة ولهذا الشك نفاه محمد رح
ومن جرح في قبيلة فنقل الى اهله فبقي ذا فراش حتى مات تجب القسامة والدية على القبيلة

فصل في المعاقل

جمع معقلة دية والعاقلة الذين يؤدونها ويجب على العاقلة كل دية تجب بنفس القتل كالجنين قوموا
تدوة ولعذر الخطأ ولا تجحف ماله ولا تقتصر في الثاني واقع بقوتهم فيجب عليهم قوله بنفس القتل خرج
به ما يجب بالقتل الابن ابنه عمدا فانه يجب في ماله لان الاب لو العمد يقتضي القود لا المال فلم يجب بنفس القتل فجعلهم اهل
ديونه لو منهم اي لو كان ساكنا بين قوم لهم اهل ديوان فيكون عاقلته اهل ذلك الديوان ولا يجب ان
يكون الجاني ممن له عطاء في الديوان فعلم بهذا ان اهل الديوان كل من الذين لهم عطاء في الديوان عاقلة
كل من سكن ذلك المصر سواء كان له عطاء او لا لا قبيلته لعمر رضي الله تعالى عنه فانه لو دون الدواوين
جعل العقل على اهل الديوان بمحضر الصحابة ولم ينكر عليه فصار اجماعا وهذا لا يكون نسخا بل تقريرا للمعنى وهو
ان العقل على اهل النصرة وقد كانت بانواع بالقرابة ونحوها فصار في عهد عمر رضي الله تعالى عنه بالديوان
وكذا لو كانت بالحرف فالعاقلة اهل الحرفة واليه اشار بقوله حكم عليه السلام على قبيلته للنصرة صارت بعده
عليه السلام بديوان بتدوين عمر رضي الله تعالى عنه حتى لو كان من قوم تناصرهم بقبائل او بحرف او حلف يعتبر
ذلك ولهم حكم فلا نسخ بعده عليه السلام اجيب بانه عمل بالمعنى لا نسخ فتؤخذ من عطاياهم بثلاث سنين مقبلة
من يوم الحكم لخبر وعمر رضي الله تعالى عنه تخفيفا سواء خرجت لا اقل من ثلث سنين او اكثر منها فانه يؤخذ من
كل عطية سنة ثلث الدية فلو خرج للعاقلة ثلث عطايا في سنة واحدة للمستقبل بعد القضاء يؤخذ منها كل
الدية وقوله سنين مقبلة احترز عن الماضية حتى لو اجتمعت في سنين الماضية قبل القضاء ثم خرجت
بعده لا يؤخذ منها لانه لا يصار الى المال الا بالقضاء ويجب بعض الدية كحصته من الدية فيجب ثلثها كانه او اقل
من ثلثها في سنة وما زاد على الثلث الى ثلثيها في سنتين وما زاد الى تمامها في ثلث سنين ونو كل
كل ما على القاتل في ماله كقتل ابنه كما وجبت عاقلته ولنا في رح ان العمد يأبى التخفيف والا اي ان لم يكن
الجاني من اهل الديوان عقله قبيلته في ثلث سنين لا يزاد لكل واحد منهم في سنة على اربعة دراهم في الاصح
اي لا يؤخذ من كل واحد منهم في سنة الا درهم وثلث وفي القدوري انه لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في
كل سنة لكن الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم في ثلث سنين هكذا نقل محمد رح وينقص منها ولو لم
تتسع القبيلة لذلك ضم اليهم اقرب القبائل نسبا بترتيب العصبات تخفيفا يا تلك الديوان اي اهل الديوان
لو لم تتسع للدية يضم اليهم اقرب الرايات اليهم نصرة وعند ما يجب على الغني نصف دينار وعلى المتوسط ربعه وقال
ابو حنيفة رض في قول يخير الحاكم من شاء وقال في رواية لا تقدير فيقسم بقدر الطاقة ودخل اصل
الجاني وفرعه في العقل وقيل لا وتدخل الجاني ولهم رفع الخطا وعبرة الجزء بالكل فلما سقط عن الجاني وجوب الكل

عليه ينبغي ان لا يجب عليه شيء اصلا ولم يعقل صبي ومجنون وامرأة وقن وكافر عن مسلم وعكسه لان التناصر بالذكر
والعرب لم تتناصر بهن فيعقل عن الحر ومولى الموالاة مولاه وقومه ولا يعقل العاقلة جناية عبد وعمد وصلحا
واقرارا الا ان يصدقوه ولا اقل من نصف عشر الدية للنجز وقال ولا اقل من ثلث الدية وعند الشافعي رح
تعقل قل او كثر وقال ابو حنيفة رض قوله عليه السلام لا يعقل العاقلة عبدا المراد به ان يجني العبد على حر وعكسه
ابن ابي ليلى اقول ما مر في فصل جناية المملوك يدل على ان مذهبهم كابن ابي ليلى وان الشافعي رح
له قولان قول كقول ابي حنيفة رض وقول كقول ابن ابي ليلى ومن معه ولو منزله بمصر وديوانه بمصر آخر
عقل عنه ديوانه لا جيرانه ولو جنى واحد غير ديواني من اهل مصر واهل البرية اقرب اليه عقل عنه ديوان المصر وقيل
مطلقا وان لم يكن بينه وبين الديوان او بينه وبين اهل ذلك المصر قرابة ولهم نصرة كل من في المصر من
السكان وقيل لا بد من القرابة بينه وبين اهل ذلك المصر دل عليه قوله اقرب لانه يدل على ان بينه وبين
اهل ذلك المصر قرابة والا فلا يتصور الا قربية ولم يعقل ديوان مصر بري نزل فيه ولم يسكن وعكسه اي كما
لا يعقل اهل البادية عن مصري نزل عندهم ولم يسكن لانهم لا ينصرون من يسكن فيهم ويتعاقل الكفار فيما
بينهم لان الكفر ملة واحدة الا ان بينهم عداوة كاليهود والنصارى ان عقل عن الذمي عاقلته والا اي ان لم يكن له عاقلة
ففي ماله في ثلث سنين كمسلم قتل مثله خطأ في دار الحرب فانه يجب في ماله لا على عاقلته وذكر وجوبها في مال الذمي
بلا تقييد بعدم العاقلة ولو جنى ديواني كوفي ولم يقض حتى نقل ديوانه الى بصرة قضي على عاقلة البصرة لتعينهم
عندهم به يتحول الموجب الى المال اقول يشكل بمسئلة تحول ولاء الجاني كما سيجيء فان العاقلة الاولى لزم
ثمة ولو تحول قبل القضاء ولو كان الاعتبار لوجب تعينه وقت الحكم بعاقلة على العاقلة الثانية في مسئلة تحول
الولاء قبل الحكم اقول يمكن الفرق بان حال الجاني لما تبدلت في مسئلة الولاء صار الجاني كانه غير الاول
والجاني هو الاول فاذا قضى ينبغي ان يقضى على الجاني لا على غيره وهو في ثاني الحال كانه غير الجاني فيقضي على عاقلة
الاولى لان عاقلة الجاني هي الاولى لا الثانية وفيما نحن فيه تبدلت عاقلته لا حاله فان قضي عند الحكم هو
الاول الجاني فيعتبر عاقلته وقت الحكم لانها عاقلة الجاني ولذو رحم عبرة الجناية يوافقه ابو يوسف رح في رواية
وقال بعضهم يجب في ماله لو عجميا لانه لا عاقلة للعجم وبه افتى البعض ويجب في بيت المال بعدم العاقلة مثلا
كلقيط لغرم بغنم الا يرى انه لو مات يكون ميراثه لبيت المال اي بيت المال عاقلة من لا عاقلة له وبه يفتى وعن
ابي حنيفة رض رواية شاذة انه يجب في ماله ولو تبدل حال الجاني فتحول من ولاء الى ولاء بحادث لم تتحول
جنايته عن العاقلة الاولى سواء كان تحول الولاء قبل الحكم او بعده ولو ظهرت حالة خفية كدعوة ولد الملاعنة
تحولت جنايته عن العاقلة الاولى فقضي اولا اي عقل عن ولد الملاعنة عاقلة امه لثبوت نسبه منها فكان
عاقلته قوم امه فان عقلوا عنه ثم ادعاه الاب يرجع عاقلة الام على عاقلة الاب في ثلث سنين من يوم
القضاء لعاقلة الام على عاقلة الاب لانه تبين ان الدية كانت واجبة عليهم لثبوت النسب من وقت
العلوق وان قوم الام تحملوا قوم الاب مضطرين بالحكم فيرجعون وصار كالهم معا قوم الاب كالكفيل الجناية
لان التأجيل ثمة من يوم الحكم لا من يوم الجناية فكذا ههنا وانما يرجعون في ثلث سنين لانهم ادوا كذا ولو

ولو تبدلت عاقلته لا حاله تحولت الجناية عن العاقلة قبل الحكم لا بعده ولو زاد العاقلة بضم رجال الى اهل ديوانه
مثلا او نقصوا اشتركوا الا فيما قضى به اي حكم اولا تكملة لو شق بطنه واخرج امعاءه ثم ضرب اخر عنقه بالسيف
فالقاتل هو ضارب العنق ويقتص لو عمدا ويجب الدية لو خطأ وعلى من شق ثلث الدية ولو نفذ الى جنب
الآخر فثلثا الدية هذا لو كان يعيش بعد الشق يوما او بعض يوم والا فالقاتل هو الشاق ويعزر ضارب العنق
وكذا لو جرح مثخنا لا يتوهم معه العيش وجرحه آخر جراحة اخرى فالقاتل هو المثخن هذا اذا كانت الجراحتان ولو معا
فكلاهما قاتلان وكذا لو جرحه عشر جراحات والآخر جراحة واحدة فكلاهما قاتلان لان المرء قد يموت بجراحة واحدة
ويسلم من الكثير ولو قمط فطرحه فقتله سبع فلا قود عليه ولا دية ولكن يعزر ويحبس حتى يموت وعن ابي حنيفة
رض انه عليه الدية ولو قمط صبيا والقاه في الشمس او في يوم بارد حتى مات فعلى عاقلته الدية وللولي ان يأمر
بقتله فلا ضمان عليه هذا اذا كان الامر ظاهرا اما لو قتل فقال الولي كنت امرته فانه لا يصدق ويقاد القاتل
ويقتل الباغي ولا يقبل توبته ولو تعمد الى ضرب يده بسيف فاصاب عنقه فهو عمد ضد عنق غيره والاصل انه لو
تعمد شيئا من انسان فاصاب منه شيئا غير ما تعمده فهو عمد ولو اصاب بذلك غير ذلك الرجل فهو خطأ و
لو وكز احدهما صاحبه فذهب عينه او انكسر سنه فهو عمد ولو رمى رجلا فاصاب حائطا ثم رجع فاصاب فهو خطأ
تكلموا في تفسير حكومة العدل قيل هي النفقة واجرة الطبيب وقيل نقصان الدية معتبرا بنقصان قيمته قنا وقيل
نسبة الى جناية لها ارش مقدر وهي الموضحة فان كان هذا نصف ذلك يجب نصف ارش الموضحة وعلى هذا الا عتبار
لكن هذا انما يستقيم لو كانت الجناية على الرأس والوجه ويفتى في الرأس والوجه بهذا القول وان تعسر عليه يفتى
بالاول وعاقلة الكاتب الديواني من كان يرتزق من ديوان الكتاب لو يتناصرون بها وكذا عاقلة كل
صناعة لو يتناصرون بها وبهذا يصير في معنى الديوان فيكون عاقلته اهل ديوانه في الحقيقة ولا يضم اهل محلة
الى اهل محلة اخرى اذ لا يتناصرون بمحلة لغوي ولو قال كل هذا فانه طيب فاكله فاذا هو مسموم فمات لا يضمن
ولو قال لصبي اصعد الشجر فصعد وسقط ضمن الآمر ولو وقعت احدى صبيتين على الاخرى فزالت بكارة
احديهما بفعل الاخرى يجب مهر المثل على الصبية ولو زنى صبي بصبية فلا حد عليه وعليه المهر لانه مؤاخذ بافعاله ولو جرح
فسقط ميتا وترك ما معه من المال فالقاتل يضمن المال ويثاب بالتي عليه ولو امر قنا بقتل نفسه فقتل نفسه ضمن
الآمر والحر البالغ لو امر قنا صغيرا او كبيرا محجورا ولا يقبل رجل فيؤاخذ المامور بالدفع او الفداء فيما لا قود فيه
ثم يرجع باقل من القيمة والدية على الآمر وكذا لو كان الآمر قاصبيا ولو امر الصبي صبيا آخر بذلك لا يلزم الآمر
شيء ولو غرزه بابرة فقتله يقاد وقيل لا الا لو غرزه في المقتل وكل آلة يتعلق بها الزكوة في البهائم يتعلق
بها القود ومالا فلا يجب بالعض ولو ادعى ذهاب ضوء عينه وانكر الجاني يرجع الى الاطباء وقيل يستقبل
الشمس مفتوح العين فان دمعت عينه فضوءها باق والا فلا وان لم يعلم بذلك يحلف الضارب على البتات
وقيل يجب في عين الاعور كمال الدية ولو كسر بعض السن فاسود الباقي او تعيب يجب الارش وقيل الحكومة
ولو كسر بعض السن فسقط الباقي لا يقاد في المشهور وان لم يسقط الباقي يقاد ان كان الكسر مستويا يمكن
المماثلة والا يجب الارش وعن ابي يوسف رح يؤجل في سن الصبي لا البالغ وبه يفتى لكن ينتظر حتى يبرأ المحل

محل السن هذا اذا سقطت واما اذا تحركت فيؤجل سنة ولو نزع سن الصبي ينتظر بلوغه وانما يجب الارش في سن اخضرت او اسودت او احمرت اذا فاتت منفعة المضغ وان لم تفت فان كانت من الاسنان التي ترى يجب الدية ايضا والا لا يجب شيء وما بقي من السن في اللحم لا يمنع وجوب الدية ولو قطع ذكره من اصله فسقطت لحيته ففيه ثلث ديات دية في الذكر ودية في الانثيين ودية في اللحية ولو اغرى كلبا حتى عقر رجلا لا يضمن وعند ابي يوسف رح يضمن وعليه الفتوى ولو ساق حمار الحطب وخرق ثوب واقف في الطريق وان لم ينادِ او نادى ولم يسمع او سمعه ولكن لم يتهيأ له ان يتنحى لضيق المدة ضمن والا لا وكذا حمار واقف على الطريق عليه ثياب فخرقها راكب فانه يضمن ان ابصر الثوب والا ينبغي ان لا يضمن فعلى هذا الضمان في ثوب على الطريق يمر الناس عليه وهم لا يبصرونه وكذا الجالس على الطريق اذا وقع عليه رجل ولم يره فمات الجالس لا يضمن ثم الذي ساق حمار الحطب اذا لم ينادِ حتى خرق ثوبا يضمن اذا مشى الحمار الى صاحب الثوب الى الحمار اما اذا مشى صاحب الثوب الى الحمار وهو يراه ولم يتباعد عنه لا يضمن ولو ادخل بعيرا مغتلما في دار رجل وفيها بعير لرب الدار فقتله المغتلم ينبغي ان يضمن ان ادخله بغير اذنه ولو ادخل حيوانا كرما او بستانا فافسدها يضمن وان لم يكن يسوقه على قياس مسئلة المغتلم ولو قطع احد قوائم الدابة قيل يضمن جميع قيمتها وقيل كذا ان لم يكن مأكول اللحم ولو كان مأكول اللحم امسكه وضمنه النقصان او سلمه وضمن القيمة ولو عرج في يد الغاصب عرجا لا يقدر على المشي فهو كالقطع الحادث لو ضرب الحديد فاحرق شرره شيئا في الطريق يضمن لا ان اخرجته الريح ولو دخل رجل دار رجل باذنه فعثر على جرة فكسرها لا يضمن ولو عثر على صبي فقتله يضمن ولو دخل دار رجل باذن له بالجلوس على وسادة فجلس عليها فاذا تحتها قارورة فيها دهن لا يعلم بها فانكسرت فتلف الدهن يضمن الدهن وخرق الوسادة ولو كانت القارورة تحت ملاءة لا يضمن ولو وضعت جرتان في الطريق فتدحرجت احديهما وكسرت الاخرى فلا ضمان على رب الجرة التي تدحرجت ضد العكس اي لو انكسرت التي تدحرجت يضمن رب الاخرى وكذا دابتان او قفتا في الطريق فهربت احديهما فاصابت الاخرى فلا ضمان على رب الهاربة ضد العكس اي لو تلف الهاربة فضمانها على رب الاخرى وقيل ضمن كل منهما جرة صاحبه ولو كان لكثير ومعه زجاجة دهن فاستقبله رجل فصدما فانكسرت الزجاجة فافسد الدهن ثوب الآخر فان مشى رب الزجاجة الى الآخر فهو الضامن وان مشى الآخر اليه لا يضمن ولو مشيا معا وتماريا بان ذلك فلا ضمان على احد ولو رأى احدهما لا الآخر ضمن الرائي ولو له داران متقابلان وبينهما طريق العامة فبنى غلية فوق الطريق عليهما قال محمد رح ان لم يضر بالطريق فلا بأس به وان خاصمه احد بعد البناء لا يهدمها وقبل البناء فله منعه ولو اراد ان يتخذ داره حماما لا يمنعه جاره ان كانت الارض صلبة لا يتعدى ضرر الماء الى جداره ولو رخوة يتعدى ضرره فله منعه ولو اراد ان يبني ويفسد به مهب ريح جاره ومنفذ شمسه فله ذلك في ظاهر الرواية وجواب المشايخ انه له منعه والله اعلم

كتاب الحدود

الحد عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى فلا يسمى تعزيره وقودا حدا لانه حق العبد وكان الزنا وطئا في قبل مشتهاة خالية من ملك وشبهة تثبت بشهادة اربعة رجال بزنا لا بوطئ وجماع وتشترط اجتماعهم لعمر ولكن فعن رح الطلاق النص فيقبل شهادة الزوج لعدم التهمة ولكن فعن رح بعد فيسألهم

فيسألهم الحاكم عن ماهيته وكيفيته وزمانه ومكانه والمزنية فلو بينوا فقالوا ازنيا ووطئها في فرجها كميل في مكحلة يحبس للتهمة لو نزرا حتى يعدلوا سرا وجهرا للدرء فحكم به اما السؤال عن ماهيته فلان بعض الناس يطلقونه على كل وطئ حرام وايضا قد اطلقه النبي عليه السلام على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان واما عن كيفيته فلانه يقع الوطئ من غير التقاء الختانين واما عن زمانه فلان التقادم لا يوجب الحد واما عن مكانه فلان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد واما عن المزنية فلانه قد يكون في وطئها شبهة ويثبت باقرار مكلف اربعا في مجالسه الاربعة كلما اقر طرده القاضي عن مجلسه في كل مرة حتى لا يراه فلما يغلبه فاذا تم الاربع على هذا الوجه سأله كما مر فلو بينه حد اعلم ان في قوله كلما اقر طرده نظر لانه يدل على ان الامام يسمع اربع مرات وليس كذلك بل الامام يرده ثلث مرات فاذا اقر مرة الرابعة لا يرده بل يسأله كما مر الا ان في السؤال عن زمانه فائدة اي يسأل عنه احترازا عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسأل عن الزمان ايضا لاحتمال انه في زمان الصبي اعتبروا الاقرار من ذمي وله اي قوله لا يوجب شيئا على الحاكم اجيب بان حقه يتعلق به من الامير لا بقول الذمي اعتبرنا من قتل لا قرة في جناية من دليل الظرفين ولم يكتف بمرة في الاقرار لفعله عليه السلام وقال على ان التكرار لم يزد علما وعن ان لا يشترط اختلاف مجالسه ولا يثبت بعلم الحاكم بالاجماع ويقبل رجوعه ولو وسط الحد فيسقط للتعارض ولكن فعن رح وك قول القود فان رجوعه فيه لا يقبل فكذا هنا اجيب بان ثمه مكذبا وهو ولي الجناية بخلاف الزنا وندب تلقينه بنحو لعلك قبلت او لمست او وطئت بشبهة لفعله عليه السلام ولو حكم ببينة فاقر مرة يسقط ابو يوسف رح كما لو اقر قبل الحكم لان الشهادة انما تقبل بجحود الخصم واما محمد رح لتأكده بالحكم وهذا الخلاف بناء على انه يجعل ابو يوسف رح الامضاء في الحدود من الحكم وخالفه محمد رح ولم يثبتوه بجبل حمل صلاح وله الظاهر فرجم المحصن لقوله عليه السلام لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى معان ثلثة كفر بعد ايمان وزنا بعد احصان وقتل نفس بغير حق وانه عليه السلام رجم ماعزا وقد احصن فيبدأ الشهود رجاء للدرء بامتناعهم ثم الحاكم في الاقرار ثم الناس ويشترط بدايتهم والجلد يوافقهم ابو يوسف رح في رواية اجيب بان الرجم يحسنه كل احد لانه اهلاك فيشترط بدايتهم ضد الجلد فان كل احد لا يحسنه فلا يقاس عليه فلو امتنع بعض الشهود او غاب او لم يبق صالحا للشهادة كما لو اعمى او خرس او جن او فسق او ارتد او قذف فحد سقط الرجم فلا قائلهم يوافقهم ابو يوسف رح في رواية لما مر من اشتراط بدايتهم عندنا لا عندهم وعن ابي يوسف رح انه لا يمنع غيبته لان شرط بدايتهم حضورا واما لو كان غير محصن اتم عليه الحد في الموت والغيبة ويبطل فيما سواهما وكذلك ما سوى الحدود من حقوق الناس وحسن لهم الحفر لكن اذا رجم غسل وكفن وصلى عليه كقود لقوله عليه السلام في ماعز اصنعوا ما تصنعون بموتاكم ولقد تاب توبة لو قسمت توبته على اهل الحجاز لوسعتهم وفي رواية ينغمس في انهار الجنة ولو غير محصن جلد لحر مائة لسوط لا ثمرة له وثمرة السياط عقدة اطرافها متوسطا حذرا للاهلاك وفاء بالحدود كلها لاثر فان عليا رضي الله تعالى عنه وكرم الله تعالى وجهه لما اراد الحد كسر ثمرته غير مجرد وعنك فاعد الحرة ودفع على بدنه ليعم الم كلذته الا وجهه وفرجه ورأسه لقوله عليه السلام للضارب اتق الوجه والمذاكير وقال اضرب بضرب رأسه مرة لابي بكر رضي الله تعالى عنه ونصف للعبد للنقص لقوله تعالى فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ولم يحد المولى بلا امر الحاكم لقوله عليه السلام اربع الى الولاة الحدود والصدقات

وقدم الحاكم م

والجماعات والنفل ولانه حق الله تعالى ولا نيابة له فيه بخلاف التعزير فانه حق العبد فللمولى ان يستوفي من عبده حقوق
العباد وصح له ان يبيعه لدين عليه ولهم قوله عليه السلام اقيموا الحدود على ما ملكت ايمانكم ولان ولاية المولى
ملك التصرفات لا يملكها الامام لانه له التزويج لا للولي بالقرابة لانه ولاية الملك فوقها وولاية السلطنة لان
الامام لا يزوج الا بعد فقد القريب قال الشافعي رح له ان يقيم الحد الذي هو محض حق الله تعالى ان عاين سببه
او قر بين يديه ولو ثبت بالبينة فله قولان وفي حد القذف والقصاص له وجهان وهذا اذا كان المولى ممن
يملك اقامة الحد بولاية الامام ان كان اماما فان كان مكاتبا او ذميا او امرأة ليس له اقامة الحد على مملوكه
وذكر في كتاب الجهاد من المصابيح ان حد الزنا حق الله تعالى الخالص ولكن للعبد حق هتك حريم ويدل عليه
قوله عليه السلام ما من رجل من القاعدين يخلف رجلا من المجاهدين في اهله فيخونه فيهم الا وقف له يوم القيمة فيأخذ
من عمله ما شاء ونزع ثيابه الا الازار في سائر الحدود والا في القذف لان عليا رضي الله تعالى عنه وكرم الله تعالى
وجهه امر بتجريده في الحدود وعندنا ينزع بعض ثيابه لا ثيابها الا فروا او حشوا ولا جمع بين جلد ورجم كما في جمعهما
اهل الظاهر عن الكذا الشيخ الشيب بالشيب جلد مائة ورجم بالحجارة ولا تجمع بين جلد ونفي حدا ولو ذكر احد الزيادة
في التغريب فتح باب الزنا لانعدام الاستحياء من العشيرة ولهم قوله عم البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام وروي
ان ابا بكر رضي الله تعالى عنه ضرب وغرب وكذا عن عمر رضي الله تعالى عنه اجيب بانه كان سياسة الا
انه الا في السياسة بما يرى الحاكم من التغريب ونحوه ويرجم المريض ولا يجلد حتى يبرأ حذرا للتلف وعن ك
وبعض الشافعية رح جلد بعذر نحلة ولو مريضا لا يرجى برؤه كشكل لا يحتمل السياط جلد بعثكال فيه مائة شمراخ
دفعة بالاجماع الا عن ك بالسياط والعثكال كناسه وهي بالفارسية خوشه خرما والشمراخ ما عليه
البسر ولا ترجم الحامل حتى تلد وتاخير الى غنا ولدها لعدم المربي رواية عن ابي حنيفة رض ولا تجلد حتى
ينقطع نفاسها لانها نوع مرض وشرط احصان رجم حرية تكليف ونكاح صحيح ووطء اي ايلاج في قبل بنكاح
صحيح ويجب ان يقع الوطء حال كونهما محصنين والشرط عندنا وابي يوسف رح احصان الزاني لا احصان زوجته
وكذا الزانية شرط عندنا وابي يوسف رح في رواية احصانها لا احصان زوجها لا نقصان الشهوة تجلد وان
لم يكن محصنا وعندنا يشترط احصان الزوجين لان النعمة انما تكمل بكمال النعمة والاحصان نعمة وكمالها
احصان الزوجين وكذا الاسلام شرط احصان عندنا لما مر من كمال النعمة بكمال النعمة لا عند ش وابي يوسف
رحمه الله في رواية لانه عليه السلام رجم يهوديين للزنا واليه اشار بقوله ولم تكتف عن زنى اي باحصانه
ونقض الاسلام لكمال النقمة بكمال النعمة وله وابي يوسف رح في رواية انقضاء الشهوة تجلد ورجم عليه السلام
يهوديين وقالوا شرائط الاسلام سبعة اقول هي عند التحقيق ثمانية الاسلام والحرية والعقل و
البلوغ والنكاح الصحيح والوطء به وكون الزاني بصفة الاحصان في وطئ بنكاح وكون الزوج كذلك وللشافعي
رحمه الله واحمد رح وابي يوسف رحمه الله خلاف في الاول والاخير لا في الستة الباقية واثبات الاحصان
برجل وامراتين لانه ليس بحد ولا سببه لانه عبارة عن خصال والشرط ان الاحصان كعلة للتوقف فصار كشهادة
بالزنا فترد شهادة المراة كالزنا في حكم الذمي فشهد ذميان بحرين قبل زنا ما لم يرجم فترد للتهمة وشهادة

وشهادتهم بدخوله بها تقبل عند ابي حنيفة رض لان البناء للجماع عرفا فيثبت بها الاحصان وردها محمد رح للشك
ولو شهدوا بالوطء او بالجماع يثبت الاحصان وفاقا ورد تقادم الحد ويتقادم بلا عذر للتهمة الا في قذف وغرامة
سرقة لتوقف الحد فيهما على طلب العبد فلا تهمة في التقادم لعدم الطلب ولهم بقاء الصدق كالاقرار وبالتقادم ترد
الاقرار عند زفر رح كبينة لا عندنا ومنعها امضاء ما اي اقامته بتقادم كحكم لان الامضاء من الحكم في الحدود فكما لا
يجوز الحكم عند التقادم فكذا امضاؤه وله العذر في التاخير اقول ينبغي ان يكون محمد مع زفر رحمهما الله
لان الامضاء ليس من الحكم عنده كما مر فلو هرب قبل تمام ضربه فتقادم فاخذ ترك اي الحد عنده خلافا لزفر رح اقول
امتناع الحكم بتاخير الشهادة معلل بالتهمة على الشهود لتاخيرهم فلا تهمة ههنا لانهم شهدوا في وقت فقبلت
فيه شهادتهم فينبغي ان لا يبطل الامضاء في صورة الهرب ونحوه كقول زفر وحد التقادم مفوض الى الحاكم
عند ابي حنيفة رض وقيل بستة اشهر وقدره محمد رح بشهر كيمين فانه لو حلف ليقضين دينه عاجلا وقضاه
فيما دون الشهر بر في يمينه لانه شهر وفيما فوقه وهو الاصح واتفقا في رواية حد شهود لقلة عددهم
لكونهم ثلثة او لعدم اهليتهم كعبد واعمى ومحدود في قذف لانهم قذفة فلو حد الزاني فوجد احدهم كذا شهود عديم
الاهلية حدوا وارش ضربه بجراحة وموت هدر عند ابي حنيفة رض لان الموجب سالم فاقتصر حكم الاثر على حالة ولم
يضمن الضارب في الصحيح دفعا للحرج والا يمتنع عن الاقامة خوفا عن الغرامة واوجباه في بيت المال او رجوعهم
عن الشهادة بعد الحد كذا اي هدر عند ابي حنيفة رض لما مر مثلا لو جلد فجرح او مات فرجعوا لم يجب شيء عند ابي
حنيفة رضي الله تعالى عنه وحكم الشهود بتغريمهم لان الموجب مطلق لا سالم لتعذر التحرز عن الجرح فينتظم الجارح
وغيره فيضاف الاثر الى الشهود فيضمنوا لو رجعوا والا ففي بيت المال لان فعل الجلاد ينتقل الى القاضي وهو
عامل للمسلمين فيجب الغرامة في مالهم اي في بيت المال كرجم اي لو رجم بشهادة الاربعة ثم رجعوا يغرمون
دية ويحدون حد القذف وقال زفر رح لا يحدون وقال الشافعي رح يقتلون لانهم اقروا بوجوب القتل
منهم تسبيبا فصاروا كالمكره واليه اشار بقوله فلم يقد الشافعي رح كل من رجع خلافا للشافعي رحمه الله
لا حد في القود فيغرم ابو حنيفة رح ربع الدية وحد راجع لقذفه وله الشبهة لانه ان كان قاذف حي فقد بطل
بالموت وان كان قاذف ميت فهو مرجوم بحكم القاضي ويورث ذلك شبهة ولنا ان شهادته تنقلب قذفا
برجوعه فيجعل قذفا للميت وقد انفسخت الشهادة فينفسخ الحكم المبني عليها فلا يورث الشبهة ولذا اي لاجل
هذه الشبهة لم يحد الباقي من الشهود ولا غيرهم بقذف ذلك المشهود ولو رجع احدهم قبل الامضاء وحد
كرجم لانكر بحكم وعجاما اي يحد كلهم عندهما لان الامضاء من الحكم لا عند محمد رح ولو رجع احد الخمسة فلا شيء عليهم
اي لا على الراجع ولا على الباقي للغنية عن الراجع فان رجع اخر حدا وغرما ربع الدية فان المسئلة فيما لو
كان الرجوع بعد الرجم والمعتبر بقاء من بقي وقد بقي ثلاثة ارباع النصاب ولو شهد اربعة بزنا ه بعزة
فرجم فرجعوا جميعا غرموا دية ومنع محمد رح حدهم لانه لم يصح رجوع كل فريق في حق الاخر للتغاير فكان كل فريق
ثابتا على شهادته في حق الفريق الاخر فلا يحد الراجع مع بقاء نصاب الشهادة على الزنا ولهما انه كزنا واحد
حتى لو رجع من كل فريق اثنان فلا غرامة فيحدون منعا حدهم لاختلافهم في مكانه او زمانه لشبهة الاتحاد"

لانهم اتفقوا في الزنا واختلفوا فيها فيمكن شبهة الاتحاد نظرا الى الزنا وله نقص العدد فلم يثبت الزنا بقولهم
فصاروا قذفة اقول في صورة رجوع احدهم قبل الحكم لم يثبت الزنا ايضا وفي صورة رجوعه بعد
الامضاء شبهة ايضا مع ان الحد في الصورتين المتقدمتين يتحقق عندنا لا عند زفر رح وهنا عكس الامر فلا بد
من الفرق للطرفين وهو يعرف بالتأمل ولو اتفقوا في الزمان لا المكان بان قال فريق في بيت كذا وفريق في
بيت آخر لم يحد المشهود عليهما ولو شهد على كل زنا اربعة لتهمة الكذب لان الزنا في البيتين في الزمان الواحد لا
يتصور ومنع الحد عن الشهود لجواز صدقهم على سبيل البدل وله انه قذف ما لم يحكم به فيحد كلهم ولو اتفق اربعة
في الزمان واختلفوا في زوايا بيت واحد بان شهد كل اثنين بالزنا في زاوية حد استحسانا لجواز التوفيق
بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه في زاوية اخرى بالاضطراب والتجاذب ولو ان كبيتين وهو القياس
لاختلاف المكان حقيقة ومعه [illegible] ويمنع حد الشهود فسقة لاهليتهم للشهادة ولكن في رح عدم اهليتهم
فيحدون لانهم قذفة ولو رجم فظهروا او احدهم عبدا او محدودا في قذف فديته على المزكين عند ابي حنيفة رض لو علموا ذلك
لانهم كعلة العلة فاضيف اليهم فان قالوا حين زكوا ظهروا عبيدا اخطأنا في تزكيتهم فلا ضمان عليهم وعندهما في بيت المال
لانهم كبيان الشرط كشهود الاحصان اجيب بان الاحصان علامة فافترقا اقول يعني في الرجوع عن
الشهادة بين الكافي ان الاحصان علامة لا شرط وذكر في بعض المواضع انه شرط محض وبين الكلامين منافاة
في البزدوي وقد يسمى العلامة شرطا مجازا فلو رجع المزكون عرضوا وعليهم دية عند ابي حنيفة رح لو عمدا الا [illegible]
ولو شهدوا بالزنا فشهد آخرون ان الشهود هم الزناة بها فحد الشهود الزناة سقط عند ابي حنيفة رض لحد
المشهود عليه للشبهة لا حد للمشهود بها ولهما ثبوت زنا الشهود فيحدون ولو اقر هو به بمجهولة حد لا
بشبهة حد شهادة بالزنا بمجهولة وشهادتهم مع اختلافهم في طوعها ترد عند ابي حنيفة رح [illegible].
وحد الرجل لثبوت طوعه باربعة والاقرار احدهما بالزنا مع انكار الآخر [illegible] عند ابي حنيفة رض للشبهة ولا [illegible]
عدمها في حق المقر ومعهما الشافعي رح سقوط الحد عنها بسقوطه عنه مقيد عند ابي حنيفة رح بان لا يعد الواطئ
زانيا كصبي لم تكن المرأة زانية لان زناها بتبعيته اي تسمى فعلها زنا بتبع الفاعل وفي الحقيقة ليست بزانية و
لذا يقال لها مزنية فتسميتها زانية مجاز التسمية للمفعول باسم الفاعل واطلقه محمد رح اي اسقط عنها بسقوط
عنه للتبعية سواء يعد الواطئ زانيا او لا فما حدها مكلفة زنا بها صبي او مجنون لان فعلهما ليس بزنا ولهما عكسه
اي لو زنى عاقل بصبية او مجنونة يحد الزاني ولا يسقط عنه فكذا هذا لان كل يؤخذ بفعله بوافقهم ابو يوسف رح
في رواية ولم يحد زانيا في دار الحرب او البغي فخرج الى دار الاسلام لعدم الولاية حين الزنا فلم ينعقد موجبا للحد لفقد
الوصف ولهما انه بالاسلام التزم الاحكام ويحد مستأمن لالتزامه احكامنا الا في الخمر [illegible]
لو ليس من دارنا وحق التزامه بقدر حاجته وهي في حقوق العباد كالقذف لا في حقه تعالى فلو زنى مسلم بمستأمنة
يحدهما وحصانه به وفي عكسه يحدهما وهو رأي ابو حنيفة رض يحدهما بالحد ولا في محمد رح عنهما ومطاوعة المكره يحد
عند ابي حنيفة رض خلافا لمحمد رح لما مر وكان اهل الذمة كاهل الاسلام في حكم الحد فيحد ذمي زنى بحربية وذمية زنى
بها حربي اقول ينبغي ان لا تحد الذمية عند محمد رح تبعا للحربي واسقطا عن المكره لعدم رضاه

رضاه وله انتشار آلته دليل طوعه ومعها وهو رواية عن ابي حنيفة رض ولا حد لشبهة المحل ولو علم حرمته كامة فرعه
وان سفل ومعتدة الكنايات والمبيعة والممهورة في حق الدافع اي البايع والزوج قبل قبضهما والمشتركة والمرهونة
في حق المرتهن في رواية ولا لشبهة الفعل لو ظن حلها كمعتدة بثلث وبخلع وبطلاق على مال وبتحرير ام ولده وامة زوجته
وسيده والمرهونة في حق المرتهن في الاصح وجعلها ابواه اصوله من شبهة الفعل لانبساط [illegible] استنباها في موضع
فلا يحد الا بعلمه وله فساد تأويله فلا شبهة كالخمر وعم يثبت النسب في الاول فقط لو ادعى لان ثبوت النسب يتحقق
بملك او بحق ملك وهما فقدا في الثاني ولا يحد باجنبية زفت اليه وقيل هي امرأتك وثبت نسبه ولو شبهة فعل
للغرور بامر ابو يوسف رح يحد قاذفه في رواية محمد لظاهر الحرمة فلا احصان فلا يحد قاذفه ويحد بمن وجدها
في فراشه لتميزها بتقدم الصحبة ولو كان اعمى الا ان يدعوها فقالت انا زوجتك ولهم الشبهة والحق المحرم بعقد محالا
بمحرمية عزر عند ابي حنيفة رض لما روي ان امرأة سالت رجلا مالا فابى حتى تمكنه منها فدرأ عمر رضي الله تعالى عنه
عنها الحد وقال هذا مهرها ولان المهر اجر بالنص فلو قال امهرتك كذا لازني بك لم يجب الحد فكذا هذا فيعذر ولهما
ولهما ان اجارتها كعدم لان المستأجر ليس بطريق الاستباحة الابضاع ولذا لم يثبت النسب والعدة وكذا اللواطة
ودبر المرأة الاجنبية عند ابي حنيفة رض لانه ليس في معنى الزنا لقصور الرغبة ولان الصحابة اختلفوا في موجبه من الاحراق ح
وهدم الجدار والتنكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار فيعزر بامثال هذه الامور عند ابي حنيفة رض قال [illegible] يحد
كزنا يرجم المحصن ويجلد غيره مائتين جلدة وهو رواية عن ابي حنيفة رض في دبر الاجنبية وعن بعضهم انهما يقتلان
مطلقا اي محصنا او لا ولو اعتاد للوطي قتل سياسة ولو بغلة او امة او امرأته لم يحد عزر ببهيمة وبادون فرج
اجنبية لانه منكر لم يقدر فيه شيء والاصل في هذا ان يعزر فلو كانت البهيمة مما لا يؤكل تذبح فتحرق فيضمن الواطئ قيمتها
لتلف بسببه ولو مما يؤكل فهي تؤكل عند ابي حنيفة رض ويحرقها ابو يوسف رح وليس هو واجب بل لقطع التحدث به
وعن الشافعي رح يأكل منها غيره لا هو وعن الامام ايضا وعن ك يأكل هو وغيره وعنه لا تذبح بحال ولو
زنى بصبية مشتهاة سواء طاوعت او لا او بمكرهة فقوله بشبهة قيد للصبية ايضا فافضاها فلم تستمسك
بولها فعليه الدية لفوت المنفعة امر محمد رح بعقر ايضا لتغاير سببي العقر والدية ولهما التداخل كموضحة فزالت
العقل ولو تستمسك غرم ثلث الدية لجائفة وعقرها ولو صغيرة لا تشتهى فحكمها كذلك سواء كان زنا او بشبهة
او بدونها لانه لا حد فيها بكل حال بخلاف المشتهاة فانه يحد بها الزاني لو لم يكن بشبهة فاحتيج الى محل لا يجب فيه
الحد لنتيجة الخلاف في العقر فانه لا يجتمع مع الحد عندنا وقال اقول ينبغي ان لا يعزر في الموطوءة بشبهة
لارتفاع الخطأ عن الامة ولو كبيرة مطاوعة اي غير مكرهة لم تجب الدية ولا ثلثها ولو زنى بصبية لا تشتهى لا
يحد لقلة الرغبة كبهيمة فيجب التعزير والعقر وقيل حد لو لم يفضها لظهور زنى بتحملها الوطء ولم تجمع عقرا مع الحد
في المستكرهة خلافا للشافعي رحمه الله عليه لان المال لا يجمع مع [illegible] ووجد شرف المحل باحدهما ولو زنى بامة
فقتلها به غرم قيمتها او زنى بها ثم اشتراها او نكحها او جنت عليه فدفعت اليه بجناية عليه سقط ابو يوسف
رحمه الله عليه عنه الحد لملكه كسرقة تسقط حدها بالتملك ولهما انه لم يملك ما وجب الحد به ولو هو منفعة
البضع لان المنافع متلاشية فيستحيل ان يملك المتلاشي ويؤاخذ الامام بقود وبمال بحق العبد لا بحد لان الطلب

الیه فی حقه تعالی فمن یطالبه ولا بقذف لغلبة حقه تعالی فیه ولو ثبت سرقته من الغائب یحبس السارق الی مجیئه ولا یحد
لشرط الدعوی حد زنا بغائبة ولو حضرت وقالت تزوجنی او کنت امته سقط الحد ولو شهد اربعة بزناها و
هی بکر بنظر النساء او شهدوا علی اربعة بالزنا لم یحد احد للشبهة ولو شهد الاصول بعد الفروع لقبول من
وجه ببطلان الفروع ولو امر برجمه فقتله بلا رجم ثم شهودهم ظهروا عبیدا توجب علیه دیة لا قود للشبهة لهم القیاس
ولو رجم توجبها علی بیت المال لا علی الحاکم فیرمی الراجم لامتثاله ولنا فعق رح والانتقال فعله الی الحاکم ولا ترد
شهادتهم بتعمد النظر الی الفرج لانه یباح لتحمل الشهادة کطبیب وقابلة ولو انکر الاحصان بعدم وطئ امراته وقد ولدت
امراته رجم لان الحکم بالنسب حکم بوطئه **فصل حد الشرب** ولو ثبت شرب الخمر ولو قطرة او سکره بمحرم غیر
الخمر ولو نبیذ طوعا حد بعد افاقته لیزجر وما شرط محمد رحمه الله تعالی رائحته لانه لا یوبه بها استتباه ولذا لم یثبت اجر
فاعتبر محمد رح تقادمه کحد الزنا ای لم یبطل الاقرار بالتقادم وقدره بالزمان کما فی حد الزنا والشیخان بالتقادم الاقرار
ایضا وقدرا التقادم بزوال ریحه الا لبعد المسافة لعمر رضی الله تعالی عنه روی انه اتی برجل شرب الخمر بعدما ذهبت
رائحته فاعترف به فلم یحده وقال علی هذا علی ان التقادم معتبر بالرائحة وان الاقرار یبطل بالتقادم وکذا قول ابن مسعود
رضی الله تعالی عنهما فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه ولا یعدل فی معرفة التقادم الی الزمان الا بتعذر الاثر
لانه لقول علی القرب وانما یشتبه علی الجهال فلم یمنع التقادم عندهم لا قرینه ابو یوسف رح باقراره لو قرینتین
لو یحتاط فیه کزنا وکذا شرط ذکورة البینة واکتفی بمرة لان الزنا لا علی القیاس ویحد بسکره دردیة لا بشربه القلیل
لم تدع الی کثیره فان قلت کمغلوب بما وله وجود فطرة وسکر الحدان لا یفرق بین رجل وامرأة وبین ارض …
سماء عند ابی حنیفة رض بعبرتا قضا للدرء قال اسماهم ان یهذی للعرف وبه یفتی ولم یحد بریح وقیانه او رجع
عن اقراره ولا باقرار سکران للشبهة لانه قذف وحق عبد وثمانون للحر بثمانین لا باربعین لاجماع الصحابة
ولکن الشافعی رح فعله علیه السلام وفعل ابی بکر رضی الله تعالی عنه ولو ضرب قریبا من اربعین بنعال واطراف ثیاب
کفی عند الشافعی رح فی الاصح ونصف للعبد لقیام ومکان رأی بسوط لا ثمرة له الخ وعن محمد رح لا یجرد لعدم النص
فیه فیخفف **فصل الاشربة** سمیت بکل مسکر شرابا وحرم منها اربعة الخمر ماء عنب اشتد وقذف الزبد
شرط عند ابی حنیفة رضی الله تعالی عنه لیتعین ای کان مباحا یقینا حال کونه عصیرا فلا بد لحرمته من یقین وهما و
لهم تحقق السکر فقیل یؤخذ به فی الحرمة وبالاول فی الحد احتیاطا والثانی طبیخ ماء العنب الذی ذهب اقل من ثلثیه
وثالثها نقیع الزبیب الثانی الخمر وجعلها الاوزاعی کمثلث ورابعها السکر وهو نقیع الرطب حرم … واحله
شریک بن عبد الله لقوله تعالی تتخذون منه سکرا اجیب بنسخه بنص التحریم یعنی ان ایة الاتخاذ منه سکرا ورزقا کانت
قبل التحریم وحرم الکل ای الثلاثة الاخیرة لا اشتد وقذف شرط عند ابی حنیفة رضی الله تعالی عنه لا تحرم وحرم
الکل ای الثلاثة الاخیرة دون حرمة الخمر لطلبة دلیل الکل ای الثلاثة فلا یکفر مستحله ضد الخمر ویجیع غیر الخمر عند ابی حنیفة
رضی الله تعالی عنه لانه تقوم لم تسقط بالنطق ولهما حرمته وحل المثلث العنبی لا قصد به التقوی واما لا قصد به التلهی
فحرام وبنیذ تمر وزبیب بطبخ ادنی وان اشتد مالم یسکر بلا لهو وطرب للخبر حرمت الخمر بعینها والسکر من کل شراب
اقول هذا ثانیا فی تخصیصهم نبیذ عسل وتین وحبوب بقوله علیه السلام الخمر من هاتین الشجرتین ویمکن

التوفیق بان یحمل هذا علی مسکر من کل شراب یتخذ من هاتین الشجرتین غیر الخمر لکن یرد الخلیطان
فان ابن عمر رضی الله تعالی عنهما سقاه واحدا حتی سکر ولم یهتد الی طریقه فاخبر بالحال فقال لم ازدکم غیر الخلیطین
فدل علی ان المسکر منه حلال والخلیطان هو ان یجمع بین ماء التمر والزبیب ویطبخ ادنی طبخة ویترک الی ان یغلی
ویشتد والتوفیق المذکور یقتضی ان یحرم المسکر منه فبینهما منافاة وحل نبیذ عسل وتین وحبوب ولو اسکر
طبخ او لا للخبر الخمر من هاتین الشجرتین ولانه مباح کمثلث ولبن رماک فلم یحد ولم یقع طلاقه وعتقه وفی قولهما
روایة عن ابی حنیفة رض لو علم انه یسکر قیل یحد فی نحو نبیذ العسل والتین والبر فی الاصح وحرمهم الکل
لو اشتد مطلقا لقوله علیه السلام کل مسکر خمر فحده من اسکره واقع منهم طلاقه وعتقه وبه یفتی وعلیه الایمان
ولو ارتد السکران لم تبن امراته لان الاعتقاد لم یتحقق بسکر ضد الاسلام لعلوه اعلم ان الاحکام الشرعیة
کصحة الاقرار والطلاق والعتق جاریة علیه زجرا له لکن ارتداده لا یثبت لانه امر حقیقی اعتقادی لا حکمی فعند عدم
العقل لا یثبت اعتقاد الکفر ولما لم یصح ارتداده لا یثبت توابعه کفسخ النکاح وحل الانتباذ فی دباء وحنتم
ومزفت ونقیر وحل بل خمر وبخیر تخلیله لانه اصلاح کدبغ اهاب المیتة ولهم فیه تمول الخمر والحرمة باجتنابه ولم
یحله الطبخ قبل زوال بالطبخ حرارته فلو خلط الخمر بالماء وشرب بان کان الماء اکثر لا یحد مالم یسکر والا یحد
ولو بقطرة والخمر اذا تخللت ودخل بعض الحموضة ولکن فیها بعض المرارة لا یکون خلا عند ابی حنیفة رضی
الله تعالی عنه وعندهما رحمهما الله یحل لان العصیر بقلیل التغیر لا یصیر خمرا عنده ویصیر عندهما فکذا العکس هذا
اذا تخلل بنفسه اما اذا خلله بعلاج الملح یحل ولو صب الخل فی الخمر یؤکل بعدما صار حامضا ولو غلب الخمر ولو بل
البر بالخمر یغسل ویجفف ویطحن فان وجد فیه طعم الخمر او رائحته لا یؤکل والا یؤکل ولو سقی الشاة خمرا فان ذبح
من ساعته یحل بلا کراهة ولو مضی یوم او اکثر یحل مع الکراهة ولا یحل سقی الدواب الخمر ولذا وقع الرغیف فی
الخمر ثم وقع فی خل یطهر بخلاف مالو عجن بخمر ولو ان ذهب عقله بالبنج لا یحد والمسلم الذی یبیع الخمر او یاکل الربوا
یعزر ولا یحبس والمخنث والنائحة والمغنیة یعزرون ویحبسون حتی یتوبوا ولذا جعل العصیر فی الشمس
حتی ذهب ثلثاه ولم یطبخ لکنه عولج بالخردل یحل ولبن الرماک یکره تحریما علی قول ابی حنیفة رض عند عامة
المشایخ وتنزیها عند بعضنا وقیل مباح کالبنج **فصل القذف** کان کشرب ثبوتا وحده لقوله تعالی
والذین یرمون المحصنات الی قوله فاجلدوهم ثمانین جلدة فلو قذف بزنا مکلفا مسلما حرا عفیفا حد بطلبه
لکنه متفرقا ولم ینزع غیر فرو وحشو لاحتمال صدقه لا برجوعه عن اقراره لحق العبد بخلاف الشرب والزنا وتغلیب
فیه حق الله تعالی لان فیه رعایة عبده لان ما للعبد یجوز ان یتولاه مولاه وما للشرع لا یصیر حقا باعتبار حق
العبد لانه لا ولایة له فی استیفاء حق الشرع الا بنیابة عنه ولکن الشافعی رح تقدم حق العبد ومع بعض
الحنفیة فلا نورثه خلافا لهم ولو قذف میتا بان قال مثلا یا ابن الزانیة لمن امه میتة محصنة یختص بطلبه اصله
وان علا وفرعه وان سفل لان القدح فی نسبهم والشافعی رح یجعل حق الطلب لمطلق ورثته ویلغی عفوه
خلافا لهم ویلغی صلحه لا عندنا ویحکم بالتداخل وسیجیء فی آخر الفصل مع خلاف الشافعی رح وغیره واجزنا
لولد کافر وقن لتعیره کحال القذف محصنا ولانه استهل من قذفه واجزنا لولد الولد مع بقاء الولد بشرکة

العار وله انه كولد مقذوف مع بقاء المقذوف منع محمد رح ولد البنت لنسبته الى ابيه ولهما ان النسبة الى ابنيه حتى
يفتخر بهما فيتعير باب الام ولا يطلب ولد وقن اباه وسيده بقذف امه الحرة لما مر في القود ولو قذف امرأة لم يدر
ابو ولدها او لاعنت بولد سقط حد قاذفها لامارة الزنا بخلاف الملاعنة بغير الولد فان قاذفها يحد ولو وطئ حراما
لعينه لم يحد قاذفه كواطئ امة مشتركة فلا يحد قاذف مسلم زنى في كفره خلافا لهم ولا يحد قاذف مسلم وطئ امته وهي
اخته رضاعا خلافا لهم ولم يخصوا سقوطه بوطئ يوجب الحد وحد قاذفه لو كان الوطئ حراما لغيره كالحائض وامة مجوسية
او امة مزوجة فلو قذف واطئ مكاتبته حد دناه ولو عدم ملكه في الوطئ يوافقه في رواية مسلم نكح امه في كفره وهو
محصن عند ابي حنيفة رض خلافا لهما وهم لا في النكاح وكذا ناكح بنت ملموسته بشهوة محصن عند ابي حنيفة رض لتردد
حرمتها عندنا ولا حد في قذف مكاتب ترك وفاء لتردد حريته فانه ليس بحر عند الثاني فعتق رح وحد مستامن قذف
مسلما لحقه ولو قال له لست لابيك حد لقذف امه كلست بابن فلان في غضب او قال انك ابن فلان ما جنيتني
غضب لا في غير غضب لاحتمال التشبيه ولا حد بنفيه عن جده او امه ونسبته الى جده او الى عمه او خاله او الى
اي زوج امه لصدقه عرفا وقال ك في رواية يحد بنسبته الى جد عند اتهام امه به او عند الثالث ثم وقال الشافعي يحد
في الثلثة لنسبته الى عمه وخاله وراية عند الثالث ثم وقال ابن القاسم يحد مطلقا ولا يحد بقوله يا ابن ماء السماء
لانه مدح ولعربي يا نبطي لفير ... الجهل كقروي لمصري وعند ك في قوله يحد لو نوى الشتم يا نبطي وعنه
يحد في كل نسبة تحقق عارا وحد محمد رح بقوله لرجل يا زانية لفوات ... للمبالغة لها التاء ينبت فكذب وعكس مع
في زنات في الجبل يريد الصعود لانه حقيقة فلا يحد ولهما ان الفاحشة حقيقة ايضا فرجحها الحال وهو الغضب
المشاتمة ولو قال انت زاني فقال الاخر صدقت يحد هو دون المصدق للشبهة لاحتمال التصديق في كلام آخر
وله نسبة بتصديقه كما لو قال هو كما قلت ولم يجعلوا قوله في خصومة لست بزان ولا امي قذفا للشبهة ولو
ولو اختلف شهوده في مكانه او زمانه فهو لا ترد عند ابي حنيفة رض لانها على قول واصل ان المشهود به ان كان
قولا كبيع واقرار وابراء وطلاق وعتق او فعلا ملحقا به كقرض لم يمنع الاختلاف في الزمان قبول الشهادة
وفاقا وان كان فعلا كغصب وجناية او قولا ملحقا به كنكاح فالاختلاف يمنع وفاقا والخلاف في ما عدا ذلك
ولهما انها لم تتم على واحد ترد شهادة من حد به ولو تاب لانه من تمام الحد بالنص ولا تقبلوا لهم شهادة
ولهم الاستثناء الا من تاب وهو اي رد الشهادة يجب بسوط لثبوت الحكم به او باكثر او بتمام اي عن
ابي حنيفة رحمه الله تعالى عنه ثلث روايات الاولى ان شهادته ترد بضرب سوط واحد من الحد والثانية بضرب
اكثر الحد والثالثة بتمام الحد وبه قالا او لان الشهادة من تمام الحد وتمامه يعتمد وجود الحد فلا بد من وجوده بتمامه
وثمرة الخلاف تظهر في ذمي قذف محصنا فضرب بسوط ثم اسلم فتمم الحد عليه ففي رواية تقبل شهادته على
المسلمين لانها ردت بالسوط الاول فلما اسلم تجدد له شهادة جديدة فتقبل ولو ضرب حتى بقي واحد فاسلم
ثم ضرب ذلك الواحد تقبل شهادته في رواية لا في رواية وهو قولهما وتقبل بعد اسلامه لحدوث شهادة
اخرى ضد عتقه لعدم يكن له شهادة فتزداد ولو قال لها يا زاني حد اذ الترخيم شائع ولو قال لها يا
زاني فعكس حدا ولو قال لامرأته يا زانية فعكست حدت ولا لعان لغو لا شهادة لها حينئذ لحدتا وقذفت

قذفت درء لاحدهما ولو قالت زنيت بك بطل الحد واللعان لاحتمال انها ارادت زناي ما كان معك بعد
النكاح لاني ما مكنت احدا غيرك وهو المراد في هذه الحالة الملائق لتذكر الوطئ الحلال بطريق المشاكلة فيجب
اللعان لا الحد ويحتمل انها ارادت قبل النكاح فيجب الحد لا اللعان لانها صدقته بلا عكس فبطلا للشك ولو اقر
بولد ثم نفاه يلاعن ولو عكس يحد وثبت نسبه فيهما ولو قال ليس بابني ولا بابنك بطلا لنفي الولادة فلا
قذف ولو قذف او شرب او زنى مرارا يحد مرة فهو كالكل الا عند الثاني فعند رح في قول انه في رواية ولو قذف
لجماعة بكلمة واحدة يتداخل فيحد مرة لا لو بكلمات ولا لو واحد مرات بزنا كغير الزنا الاول اي لا يتداخل
اما لو قذفه بزنا واحد وكرر هذا القذف يتداخل وعن اي الائمة لكل واحد حد ولو زنى وشرب وسرق
يحد لكل منها على حدة لتنوع الاغراض فلا يتداخل ولو محصنا رجم فقط للتداخل

فصل التعزير

هو تاديب دون الحد اصله من العزر بمعنى الرد والردع عزر الاشراف كالفقهاء والعلوية باعلام وتشهير
كالدهاقنة والقوله والامراء بجر ونحو السوقية واوساط الناس بحبس والاخساء بضرب ايضا ولو قذف
غير محصن بزنا او حلل بنحو فسوق وكفر وسفه وخبث وجيفة وسرقة وفجور وخيانة وزندقة ونفاق
ولوط واكل ربا وشرب خمر وديوث ومخنث وابن قحبة وابن فاجرة وابن يهودي وقرطبان وهو الذي
يجمع رجلا على امرأته ليصيب مالا ولص وماوى الزواني وماوى اللصوص وحرام زاده ويا من يلعب بالصبيان
عزر يبلغ بالتعزير غايته في القذف بالزنا لانه من جنس ما يجب به الحد وفي غيره الراي الى الامام وبنحو كلب
وخنزير وتيس وقرد وبقار وحواجر وناكس ومنكوس وولد الحرام وعيار وسخرة وضحكة وكشحان وهو
من لا غار له وابله وموسوس لا يعزر لظهور كذبه وقيل في عرفنا يعزر بنحو يا حمار يا ثور يا خنزير يا كلب لانه يعد
شيئا وقيل يعزر لو شريفا لتوحشه به قال عليه السلام من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين واكثره
تسعة وثلثون عند ابي حنيفة رض وجعله ابو يوسف رح تسعة وسبعين الا واحدا او الا خمسة وافق محمد رح كلا
من صاحبيه وكان اقله ثلثة قيل يفوض تقدير الاقل الى الامام لان الاقل يختلف باحوال الناس فينبغي ان يكون
الاكثر كذلك لكن لما كان لاكثره حد معلوم لم يفوض الى الحاكم وعن ابي يوسف رح بقدر الجرم وعنه يقرب كل
نوع من بابه فنحو لمس وقبلة يقرب من حد الزنا والقذف بغير الزنا وقذف غير المحصن بالزنا من حد القذف
وعنه صح للسلطان اخذ ماله تعزيرا وكان اشد ضربا لتحقق التخفيف عددا ولذا لم يفرق بل يضرب في موضع
واحد الا في اكثر رح اخذ قبل اخراج المتاع فانه يعزر اقصى التعزير لكمال جرمه فيفرق على بدنه حذرا عن الاهلاك
ثم الزنا لثبوته بكتاب ثم الشرب للتيقن ثم القذف لاحتمال الكذب وعند ك الكل سواء وعند حد الزنا اشد ثم
التعزير ولو حد او عزر فمات فهدر دمه اقول يشكل قول سم في حد الزنا فانهما غرما بيت المال لو
مات من الجلد فينبغي ان يكون هذا قول ابي حنيفة فقط اقول يمكن ان يجاب عنه بان عدم ذكر
الخلاف لا يدل على عدم الخلاف لعل لهما خلافا ولكنه لم يذكره متنا ولئن سلم الاتفاق هنا يمكن ان يكون
في المسئلة روايتان والله اعلم بحقيقة الحال ولم يضمن بيت المال خلافا للشافعي رح وكراهة الاتلاف
خطأ الحاكم لانه تسبب فيضاف اليه غير انه تجب الدية في بيت المال لانه عامل للمسلمين فيكون غرم عمله عليهم كما لهم

اقول يشكل قول الشافعي رح بما مر في الزنا من انه اذا رجم بامر الحاكم ثم ظهر شهوده عبيدا فان الغرم
على الحاكم عنده وعلى بيت المال عندنا مع ان الحاكم اخطأ ثمة ايضا ويمكن الجواب بامرين احدهما ان يكون
له روايتان والثاني ان التحرز ممكن ثمة بالتفحص والتفتيش فكان التقصير من قبله فضمنه ما نحن فيه ولئن كان للتعزير
فعله الامر فلا يتقيد بالسلامة كحجام ضد زوج عزر امرأته لترك زينة واجابة وصلوة وغسل الجنابة وخروج من
البيت ليتقيد تعزيره بالسلامة فان تعزيره مباح لا واجب كمعلم عزر صبيا فمات فان له التعزير بشرط
السلامة لانه مباح لا واجب فيضمن وتعزير الحاكم واجب عليه اي متى ما فرق فشرط السلامة ثمة لا بهما لانه
مضطر فلا ضمان صح في التعزير عفو وشهادة على شهادة وشهادة المرأة لانه حق العبد قبل القحبة
من يكون همة الزنا فلا يحد قال شارح الوقاية اقول القحبة في العرف افحش من الزانية لان الزانية
تفعل سرا وتأنف منه والقحبة من يجاهر به بالاجرة تم كلامه فكانه يشير الى ان الحد لما وجب في القذف بالزانية
ينبغي ان يجب في القذف بالقحبة بالطريق الاولى اقول ذكر ان القحبة ما خفف من القحاب وهو السعال
وكانت الزانية في العرب لغا قربها رجل سعلت فظهر بهذا انه لا حد في القحبة لانها مجاز في الزنى لعدم ارادة الحقيقة
فلا يقاس على الزانية وهذا يتم باعتبار الاصل واما في زماننا فلا يراد بها الا الزانية خصوصا قال العلامة فينبغي
ان يجب الحد كما اشار اليه الشارح رح والله اعلم والفاجرة تستعمل لكل معصية فلا حد به ولفظ حرام زاده
معناه المتولد من الوطئ الحرام وهو اعم من الزنا كالوطئ حالة الحيض لكن في العرف لا يراد ذلك بل يراد
ولد الزنا وكثيرا ما يراد به الخبيث الحب فلهذا لا يجب الحد والمواجر يستعمل فيمن يواجر اهله للزنا او يواجر نفسه
للواطة لكن معناه الحقيقي المتعارف لا يؤذن بالزنا واللوط يقال آجرت الاجير مواجرة لذا
جعلت له على فعل اجرة ولفظ بغا من شتم العوام يتفوهون به ولا يعرفون ما يقولون والضحكة بوزن
الصفرة من يضحك عنه الناس وبوزن الهمزة من يضحك على الناس وكذا السخرة ونحوه واعلم ان
الالفاظ الدالة على القبائح لا تحصى فالواجب ان نذكر لها ضابط يعرف بها احكامها جميعا فقال
شارح الوقاية اقول قد عرفت ان نسبة المحصن الى الزنا توجب حد القذف ونسبة غير المحصن
كالعبد والكافر اليه لا توجب الحد لخطر رتبتهما بل توجب التعزير لاشاعة الفاحشة ونسبة المحصن الى غير الزنا
من القبائح لا توجب حد القذف فهل يوجب التعزير ام لا فان نسبه الى فعل اختياري محرم في الشرع
ويعد عارا في العرف يجب التعزير والا لا الا ان يكون تحقيرا للاشراف واما قلت الى فعل اختياري
احترازا عن الامور الخلقية فلا تعزير في يا حمار لان معناه الحقيقي غير مراد بل المراد معناه المجازي كالبليد مثلا
وهو امر خلقي وكذا القرد يراد به قبح الصورة والكلب يراد به سيء الخلق الا ان يقال لانسان
شريف النفس كعالم او علوي او رجل صالح فانهم اهل الاكرام فيعزر بانه تهتك بخلاف الارذال فانهم يتفوهون
بامثال هذه الكلمات كثيرا ولا يبالون بان تقال لهم واما قلت يحرم في الشرع احترازا عن افعال اختيارية
لا تحرم في الشرع مع انها يعد عارا في العرف كالحجام ونحوه يراد به دني الهمة وكذا بالفارسية ناكس
فيعزر في الاشراف لا في غيرهم لان السوقية لا يبالون بافعال فيها الخسة والدناءة بخلاف الاشراف

الاشراف وانما قلت ويعد عارا في العرف احترازا عن افعال اختيارية تحرم في الشرع ولا تعد عارا في
العرف كلعب النرد والغناء فلا تعزير فيه ثم كيفية التعزير وكميته تفوضان الى رأي الامام فيراعي عظم
الجناية وصغرها وحال القائل والمقول فيه كذا فيه ولو رأى القاضي او الوالي ان يعزر باخذ المال فله ذلك
ومن جملة ذلك تارك الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال ولو ادعى السارق انه لوطي ما يفعله يقتل ولو لم يثبت
ويقتل الساحر فلا يرد بها ان كانت تعتقد ذلك وان لم تقتل المرتدة وانما قلت الساحرة بالاثر وهو
ما روي عن عمر رضي الله تعالى عنه انه كتب الى عماله ان اقتلوا الساحر والساحرة والوقوع بين المرء
وزوجته بالاخذ التعبية فهذا سحر فيقتل بذكر مطلقا وهو محمول على ما اذا كان معتقدا ان له اثرا

فصل في السرقة

اخذ مكلف خفية نصابا محرزا بمكان او حافظ لا شبهة له فيه لقوله عليه السلام لا يقطع السارق
الا في ثمن المجن فعلم ان له نصابا فتقدر ما بدينار او بعشرة دراهم مضروبة لا بربع دينار لان المراد من المجن
التي قطع بها على عهده عليه السلام يساوي عشرة وللشافعي رح ان الربع اقل ما قيل في قيمة المجن فيتعين
اقول يتعين الاول نظرا الى القطع لا الاقل ولم يقدروه بثلثة دراهم وجودتها شرط عند ابي
حنيفة رح يخالفه ابو يوسف رح في الرائجة في رواية لانها جياد فيقطع لو اقر مرة ويعتبر سنا لا فرق في السن
وبرجوعه بطل الحد لا المال وكذا يقطع لو شهد رجلان فسئلا عن ماهيتها وكيفيتها وزمانها ومكانها
والمسروق وقدره والمسروق منه ويحضرونه ودعواه لثبوته في ضمن حق العبد فلا بد من الدعوى في الشهادة
والاقرار خلافا لابن ابي ليلى مطلقا اي في الشهادة والاقرار وانما لم يشترط لانه عنده لخلوص حقه تعالى
وعند الشافعي رح لا يشترط الدعوى في الاقرار لانه لا يبتني على الدعوى ضد الشهادة فيقطع يمينه من
الزند ويحسم اي يكوى قطعنا بدعوى كل من له يد حافظة كمودع وغاصب وصاحب ربوا اي بائع
دينارا بدينارين وقبضهما فسرق منه ومستعير ومستأجر ومستبضع ومضارب وقابض على سوم
الشراء ومرتهن اي يقطع بطلب هؤلاء بغيبة مالكه لثبوت السرقة بخصومة معتبرة ولان لهم الخصومة
لرد المال الا الاتلاف فلا يثبت بهم القطع لتضمنه اتلافه اذ لا ضمان مع القطع اقول يشكل مذهب زفر
رحمه الله لو كان المال قائما لولا الاتلاف حينئذ اذ المال يرد الى المالك فينبغي ان يفصل ويمكن ان يجاب عنه
بان خصومته لما بطلت على تقدير الاتلاف تمكن الشبهة فلا يسمع خصومته في حق القطع ولو باقيا ذرا فلو ثني
قطع رجله اليسرى ولو ثلث عزر وحبس حتى يتوب ولم يقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى لو ربع لاجماع بعلي
قال علي رضي الله تعالى عنه وكرم الله تعالى وجهه لاستحيي من الله تعالى ان لا ادع له يدا يبطش بها ورجلا
يمشي عليها ولم يخالفه احد من الصحابة فانعقد الاجماع وقال ش ولو ثلث يقطع يده اليسرى ولو ربع
يقطع رجله اليمنى لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد
فاقطعوه ولو ابهامه اليسرى مقطوعا او شلاء او اصبعان من غير الابهام مقطوعتين او رجله اليمنى مقطوعة
لم يقطع يده حفظا لجنس البطش والمشي ولهم الملاك النص السارق والسارقة فاقطعوا الآية ولو برأ
شلل يساره قبل دفعه الى الحاكم قطع يمينه لزوال المانع مع قيام المحل اذ القطع واجب مع قيام محله الا انه لا يثني

تحرزا عن الاتلاف الا يرى انه لو رأى قطعه فله قطعه مع وجود الشلل كشدة برد او حر اى لا يقطع مع شدة البرد
او الحر اذا زال ولو رأى الامام قطعه مع الشدة فله ذلك فكذلك الشلل قاطع يسار مأمور بيمينه لم يضمن عند
ابى حنيفة رض لا خلافه خيرا منه كقطع اليسار بامر الحاكم ضمانا لظلمه لا لو تعمده باجتهاده لان اليمين لم ينص عليها
في آية السرقة فلو اجتهد وقطع اليسار نظرا الى الجواز فلا شئ عليه بعذر كجهل يمينه ايضا اى لو ظن ان يساره يمينه
فقطع لا يضمن وما اطلقنا الضمان لان النص اعم لم يعين يمينا فرفع خطأه باجتهاده وله ان الخطأ لا يعفى في
حق العبد ولم يعد بجهد يساره وعند عدم يد ولو اقر عبد بسرقة وكذبه مولاه فلو مأذونا او مأذون قطع ان
حكم قطع ورد السرقة الى مالكها عند ابى حنيفة رح لصحة اقراره بالمال تبعا لصحة اقراره بالمال تبعا بقطع ويأخذ منهم
بقطعه وبالمال لمولاه لصحة اقراره يقطع لعدم التهمة لا بالمال لانه على مولاه وجعله محمد رح لمولاه بلا قطع وزفر
نفى القطع مطلقا اى مأذونا او لا بقى المال او لا لما مر في القود من ان اقراره بالقود يصح عندنا لا عنده ولو
صدقه المولى يقطع في الفصول كلها ولذا قطع السارق بقى المال لو قائما لقيام ملكه والا فلا ضمان للتنافي فانه
بضمان فكيف قطع وضمان استهلاكه رواية عن ابى حنيفة رض ويتخير المالك بين قطع وتضمين ولم يجمع بينهما او
عندنا يجمع بينهما لوجود سببهما كصيد مملوك في الحرم وشرب خمر للذمي فانه يحد ويضمن فكذا هذا ولو قطع لبعض
السرقات فهو برئ عن الباقي لو قوعه عن الكل اقول يشكل قوله بقاطع الايدى فانه لو قطع لا دائم
يضمن للباقي ضمانه غير ما قطع به ورواية عن ابى حنيفة رض لبقاء عصمته غير ما قطع به لانه يقع القطع عنه لعدم
خصمه عند حضوركلهم اى المسروق منهم لو حضروا كلهم حتى قطع للكل لا يضمن لاحد اصلا وان حضر بعضهم حتى قطع
لاجله فكذلك عند ابى حنيفة رض وعندهما يسقط ضمان من قطع لاجله فقط ولو جمعا والآخر بعضهم قطعها ام
لو اصاب كلا نصاب لا المباشر فقط لتفويتهم كقطع طريق وله ان غيره لم يباشر ولم يحتج اخره كامر رجلا
بقتل واتلاف مال غيره ومعه الثالث فعن رح والا اى ان لم يصب كلا نصاب بل كلا ما اخذ وما نصاب واحد
مثلا فلم يقطعوهم للشبهة وعندنا قطعوا كقطع الجمع بواحد ولو رده قبل الخصومة الى مالكه او من في عياله
او والديه او جده او مكاتبه او سيده لم يقطع لفقد شرط الدعوى اقول يشكل برده بعد الخصومة
قبل الحكم او الامضاء فانه يقطع عنه مع ان الخصومة ليست بقائمة لوصوله الى المالك ويمكن الفرق بالخصومة
ثمة لا هنا فكانه لم ترده بحكم وعن ابى يوسف رح يقطع كما يقطع لو رده بعد الخصومة حكم اولا اقول لان
له حق الخصومة في الجملة في حق التعزير لهتك حرزه ولا يتم هذه الخصومة الا باثبات اخذ ماله من حرزه فله اى حاصل
بهذا السبب ويثبت السرقة ولو حكم بالقطع فملكه او قطع به فسرقه غير متغير الى رح بشراء او هبة لم يقطعه ملكه
قبل الحكم لان الامضاء من الحكم فلا بد من قيام الخصومة وقت الامضاء اقول ينبغى ان يكون هذا على
قولهما لا على قول محمد رح لان الامضاء ليس من الحكم عنده فلا يستقيم هذا الدليل حجة بل على هذا الدليل ينبغى
ان يقطع عنده كما يقطع عندهم ويوافقهم ابو يوسف رح في رواية لثبوت سببه لان السرقة قد تمت انعقادا
وظهورا وبهذا العارض لا يتبين قيام الملك وقت السرقة فلا شبهة وكذا لو قطع به فسرقه ثانيا وهو غير متغير
لم يقطعه ثانيا للشبهة في الثاني لسقوط عصمة المسروق بالقطع به اولا وعندهم يقطع ويوافقهم ابو يوسف رح

في رواية لثبوت سببه لان السرقة قد تمت انعقادا وظهورا وبهذا العارض لا يتبين قيام الملك وقت السرقة
فلا شبهة وكذا لو قطع به فسرقه ثانيا وهو غير متغير لم يقطعه ثانيا للشبهة في الثاني لسقوط عصمة المسروق بالقطع
به اولا وعندهم يقطع ويوافقهم ابو يوسف رح في رواية لثبوت سببه وهو القياس قوله غير متغير احترازا عما
تغير بان كان المسروق غزلا مثله فقطع به ثم رد على المالك فنسج ثم سرقه قطع لتبدل العين ولو حكم به ثم نقص قيمته
من النصاب لم يقطعه كما قبل الحكم وعندهم يقطع ووافقهم محمد رح في رواية كما يقطع لان النقص عينه اقول على
مقتضى الرواية السابقة عن ابى يوسف رح في المسئلة السابقة ينبغى ان يكون رواية القطع في هذه المسئلة
ايضا لثبوت سببه ولو شهدا فادعى ملكا درئ للشبهة وقال لو حلف المسروق منه يقطع والا فلا لئلا
ينسد باب القطع ولو صبغا حمر احمر فقطع فلا رد ولا ضمان عند محمد رح لقيام صبغه صورة ومعنى وحق
الآخر صورة لا معنى حتى لم يضمن عند الهلاك فترجح السارق جعله تهم كغصب لقيام ملكه فيؤخذ منه الثوب و
يعطى ما زاد الصبغ والى مع كون الثوب اصلا قائما وكون الصبغ تابعا ولو صبغه اسود فلو به اخذ ما يجامع
لان السواد نقص عند ابى حنيفة جعلا كم زيد السواد عندهما فلا رد ولا ضمان عند ابى يوسف رح وقال محمد
رح يرده ويرجع بما زاد صبغه ولا قطع بطلب المالك ولا بطلب سارق سرق منه بعد قطع لسقوط عصمة
المال لقطع الاول وعند ابى حنيفة رض قطع كما لو سرق من السارق قبل قطعه قطع الثاني لبقاء عصمته ولو
اقر ابهام ثم قال احدهما هو مالي لم يقطعا للشبهة ولو سرق فغاب احدهما وشهدا عليهما قطع الحاضر ولو
قال سرقت مع زيد وهو يبكم لم يقطعه ابو يوسف رح لان قوله شركة لم تثبت ولهما ان فعل زيد صار كعدم
بانكاره فيؤخذ المقر باقراره كما لو قال قتلت انا وزيد فلانا او زنيت انا وزيد بفلانة وكذبه زيد يقاد
المقر ويحد ولو سرق ثوبا في الدار فشقه في الدار فاحشا فاخرجه وهو يساوى عشرة دراهم ولم يختر به قيمته
لم يقطعه ابو يوسف رح لوجود سبب تملكه وهو الخرق الفاحش فانه يوجب القيمة وتملك المضمون ولهما عدم
تملكه وسببه لان الخرق وضع سببا للضمان لا للتملك وانما يثبت الملك ضرورة الضمان كيلا يجتمع البدلان
في ملك واحد قوله فاحشا احترازا به عن اليسير فانه يقطع فيه وفاقا قوله يساوى عشرة احترازا عما نقص
قيمته من عشرة دراهم فانه لا يقطع فيه وفاقا قوله لم يختر قيمته احترازا عما اختار تضمين قيمة الثوب و
ترك الثوب له فانه لا يقطع فيه وفاقا ولو غنما فذبحه فاخرجه لم تقطع خلافا لهم لان تمام فعل السرقة وهو لحم
لا قطع في اللحم ثم وافقهم ابو يوسف رح في رواية ولو صنع سرقته اى لو سرق فضة فصنعها دراهم او ذهبا فصنعه
دنانير قطع وهي اى سرقته ترد عند ابى حنيفة رض لا عندهما لما مر في الغصب من انه لا ملكه عنده وللغاصب
عندهما فقيل لا يقطع عندهما لتملكه قبل القطع فقيل يقطع لتملكه غير السرقة لان الدراهم والدنانير غير الحجر ولذا يملكهما
الغاصب عندهما فصل ما يقطع وما لا يقطع قطع بساج وقنا وآبنوس وصندل وعود ومتخذ من
خشب كباب وغيره قوله محرزا احترازا عن الابواب الموضوعة في مكانها من الحائط وقوله لا يستثقله واحد
احترازا عما يستثقله الواحد لانه لا قطع فيها وقطع في فصوص خضر ونحو لؤلؤ ولعل وحصير بغدادي لغرتها لا بثمر
على شجر وزرع لم يحصد منعه محمد رح بتراب حجرين في رواية لوجود اصله مباحا في دار الاسلام اقول اتفق

ائمتنا على هذا الاصل وهو يشكل بنحو لؤلؤ ولعل وفيروزج وتراب في ذهب وفضة فان اصلها يوجد مباحا في دار
الاسلام مع انه يقطع ثم يعللون القطع في هذه الصور بالعزة فالاصل المعتبر في الدرك هنا هو التفه لئلا يختل بهذا
الاحراز فيتمكن الشبهة فلا يصدق حد السرقة فلا يحد فهذا الاصل اليق بان يعتبر لا ذلك الاصل والله اعلم ولم يقطع
بحقير كخشب وحشيش ونورة وزرنيخ وصيد ودجاج وسمك مالحا اولا وكذا لم نقطع بسريع الفساد كلحم ولبن
وفواكه رطبة للخبر لا قطع في طير وطعام اي ما يسرع فساده ولقول عائشة رضي الله تعالى عنها كانت اليد لا
يقطع على عهد عليه السلام في الشيء التافه اي الحقير ولقصور الحرز وعندهم وعنه ابو يوسف رح في رواية قطع
في جميع صور الحقير وصور سريع الفساد الا في طين وتراب وسرقين لصدق حده وللخبر لا قطع في ثمر ولا كثر الا ما
آواه الجرين والكثر جمار النخل وقيل طلعه وهو شيء ابيض يخرج من راس النخل والجرين موضع التمر الذي يجفف
فيه ولم نقطع بمصحف لاحتمال اخذه للقراءة وتبعية الحلية فلم تعتبر حليته يوافقهم ابو يوسف رح في رواية لما مر
من صدق حد السرقة وعن ابي يوسف رح لو بلغ حليته نصابا قطع ولم نقطع بدفاتر غير الحساب خلافا
لهم لما مر من احتمال الاخذ للقراءة بخلاف دفاتر الحساب ولا قطع باشربة ومعازف لاحتمال نهي منكر و
يقطعه ابو يوسف رح بصبي حر لا يمشي ولا يتكلم اي لا يعبر عن نفسه ولو عبر عن نفسه لا يقطع وفاقا لان
له يدا على نفسه وعلى ما معه من الحلي فكان اخذه خداعا لا سرقة ويقطعه ابو يوسف رح بانية فيها خمر كما لو سرق
الحلي وحده او الانية وحدها لم نقطع فكذا مع الغير لانه لابد للتبعية ولها التبعية فان الحلي تابع للمصحف وكذا
الانية تابعة للخمر ولا قطع في المتبوع فكذا التابع يقطعه ابو يوسف رح بعبد لا يعبر عن نفسه كعبر لقصور ماليته بادميته
ولهما كمال ماليته لا بكلب وفهد لشبهة ماليته للاختلاف بين العلماء في ظاهر في مالية الكلب فاورث شبهة ولانه
يوجد من جنسه مباح الاصل غير مرغوب فيه قطعه اشهب رحمه الله بكلب ضرع او صيد ولا يقطع الجناية على امانة
عنده ونهب واختلاس ولا باخذه من مكاتبه لانه لا سرقة ولا قطع بمشترك وبمال العامة للشبهة وعنده لو زاد
على حظه منهما قدر نصاب قطع وعن ع كذا في المشترك ولا بجنس دينه وعندهم قطع لو زاد نصابا ولو اخذ عرضا
لمديونه قطع عندهما لا عند سع ولم نقطعه الشافعي رح بباب مسجد ودار خلافا للشافعي رح لعدم الاحراز ولا
بشطرنج ثمين اصله اي من ذهب او فضة او نحوها لشبهة النهي لاحتمال انه اخذه لينهى عن اللعب به وعند الشافعي فق
رحمه الله يقطع فلا قطع بصليب ثمين اي يعتبر في التقويم جوهره لا صنعته وعن ابي يوسف رح قطع لو سرق من
بيت غير المصلي لاحراز حينئذ ولا بتزود ويقطعهم نباشا للخبر من نبش قطعناه ولانه محرز بحرز مثله اهمل
الشبهة ولا ذو رحم محرم بنسب لا برضاع لبسوطة محرمية لم تزل بالسرقة ضد صديقين لان كلا منهما يعلم ان
صديقه يعاديه بالسرقة فتزول البسوطة فمثل هذه البسوطة ضعيفة غير معتبرة في ايراث الشبهة بخلاف المحرمية
فانها تورث الشبهة في الحرز ولو سرق مال ذي رحم محرم من بيت غير ذي رحم محرم يقطع لوجود الحرز وعن ابي
يوسف رح ولا من امه رضاعا لما مر من البسوطة وعندهم يقطع في غير ابويه لما ذكر في العتق اي محرمية غير الولاد ملحقة
بالقرابة البعيدة عند الشافعي رح وعندنا ملحقة بالولاد الا عندك يقطع في ابويه ايضا لعموم النص الشافعي رح
والسارقة فاقطعوا الاية ولو سرق احد الزوجين من الآخر لم نقطعه وعند الشافعي رح يقطع لو سرق من

من حرز خاص بالآخر لما ذكر في الشهادة من ان الشهادة لاحدهما على الآخر تقبل عند الشافعي رح لا عندنا بناء
على البسوطة في المال عندنا لا عنده السارق من ختنه وصهره لا يقطع عند ابي حنيفة رض لما مر من البسوطة ولهما
ولهم انه كرضاع وموجر البيت يقطع بسرقته من ذلك البيت عند ابي حنيفة رض لانه صار كملك المستاجر حتى لا
يدخل ربه الا باذن المستاجر ولهما انه ملكه فاورث شبهة ولا من سيده وامراة سيده وزوج سيدته و
مضيفه وبيت لاذن بدخوله وحمام نهارا ومسجد لخلل في الحرز باذنه في هذه الاشياء ولو سرق من الحمام ليلا
يقطع وعندهم يقطع الضيف لو سرق من موضع لم ينزل فيه وكذا يقطع عندهم الماذون لو كان في بيت لاذن
بدخوله حافظ ونقطع بحرز بحافظ بمجرد اخذه ولو من مسجد نائما حافظه اولا وقطع بحرز بمكان باخراجه ويبطل الاول
اي الحرز بالحافظ يبطل بالثاني اي بالحرز بالمكان لانه اقوى فكان اصلا فلا يعتبر الخلف مع وجود الاصل ولذا لم يقطع
بسرقته من حانوت او بيت لاذن بدخوله ولو كان فيه حافظ لانه لا يعتبر مع وجود الاصل لان البيت والحانوت
بنيا للاحراز والحفظ للحمار يعتبر عند ابي حنيفة رض واهدراه وهو الظاهر عند ابي حنيفة رض لبنائه للاحراز فلم يعتبر
الحفظ ولا يقطع لو دخل وناوله خارجا من البيت لان القطع حرز واخراج فقد في كل منهما احدهما اي الاخراج
فقد في الداخل وهتك الحرز فقد في الخارج فلا يقطع واحد منهما وعن ابي يوسف رح لو ناوله باخراج يده من البيت
قطع الداخل فقط لا الخارج ولو ناوله بادخال الخارج يده قطعا ولو نقب فادخل يده فاخذ يقطعه لو وجد
الحد لهما فقد كمال الهتك ضد كم وجيب وصندوق ونحوها يتعذر دخوله فيقطع بادخال يده واخذه ولو القاه في الطريق ق
ثم خرج فاخذه قطعناه لان الالقاء وقع لا تمام الاخذ ضد عدم الاخذ فانه عادة لا سرقة وله انه لا يجب بالالقاء
كما لو لم يأخذه ولا يجب باخذه من السكة كاخذ غيره فلا يقطع ولو حمله على حمار فساقه فاخرج من الدار قطع
لانه سير يضاف الى سائقه ولو اخرجها من حجرة دار كبيرة كمدرسة او نحوها فيها حجرات يسكن في كل منها انسان
لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره الى صحنها قطع ولو كان السارق من اهل الدار لان كل حجرة حرز براسها
فوجد اخراج السرقة من الحرز ولا يقطع لو كانت الدار صغيرة حتى يخرجها من صحن الدار ايضا لان كل الدار حرز
واحد حتى لو لاذن بدخول الدار الصغيرة كالدار التي صاحبها واحد وبيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط
فسرق من البيت لم يقطع كما عرفت خارجه من كم لا اخذه من خارجه فلا هتك لحرز ضده الطرة الداخلة فانه
يدخل يده هنا فيتحقق هتك الحرز والحاصل انه قطع في طر الداخلة لا الخارجة عكس حل الوجهين لتعاكس العلة
اي لو حل الطرة الخارجة يقطع لانه يدخل يده عند الاخذ بخلاف الداخلة فانه لو حلها يسقط ما فيها فياخذ
من الخارج لا بادخال يده فلا يقطع وعن ابي يوسف رح يقطع مطلقا لانه محرز برب اجنبي بان قصد ربه
قطع مسافة لو مشى او راحة لو قعد لا حفظ فصار كعدم كراع وركب في صحح غنم وجمل فانه لا يقطع فيهما لان
الراعي للرعي لا للحفظ والركب لقطع المسافة لا للحفظ فلو سرق من قطار بعيرا او حملا لم نقطعه خلافا لهم لما مر
من ان قصده قطع مسافة الى آخره فان القائد والسائق والراكب يقصدون قطع المسافة دون الحفظ
حتى لو كان فيهم احد للحفظ قطع سارق البعير والحمل كما لو شق الحمل فادخل يده فاخذ منه يقطع لانه حرز مثله كم
اقول فان قيل لو شق صرة خارجة من الكم فاخذ لا يقطع كما مر ولو شق حملا فاخذ يقطع فما الفرق

بينهما اقول يمكن ان يجاب عنه بانه اذا طرّ الصرة الخارجة من الكم يسقط ما فيها ويخرج بنفسه فيأخذه من خارج
الحرز بخلاف شق الجمل والاخذ لان الجوالق لا يخرج بنفسه بمجرد الشق بل يحتاج الى اخراجه واليه اشار بقوله شقه فاخذ
يده فاخذ منه فيأخذه منها من الحرز لانه فارق فكان شق الجوالق كطر صرة داخلة او كحل صرة خارجة وكان الكم
كجوالق حتى لو كان في الحمل شيء يسقط فاذا شقه وسقط بنفسه فاخذه من الخارج ينبغي ان لا يقطع كطر الصرة الخارجة
والله اعلم ولو سرق جوالق فيه متاع وربه يحفظه او نائم بقرب منه فانه يقطع لحفظه عرفا

فصل في قطع الطريق

ولو خرج للقطع جماعة منعة او واحد قوي فاخذ حبس حتى يتوب وعن الشافعي رح يحبس ستة
اشهر وعنه سنة وعن ك يعتبر فعله فالى رأي الحاكم حبسه او قطعه او قتله فلو اخذ مالا معصوما لمسلم او ذمي قطع يده
ورجله من خلاف وحده نصاب سرقة لا مطلقا فلو جماعة لا بد من نصب بعددهم ولو قتل قتل حدا ولو عفا
وليه ولو جمع بين اخذ وقتل فالحاكم يجمع قطعا وقتلا وصلبا او يكتفي بغير القطع كما قال محمد لتوحد الجناية
فلم يجب حدان او للتداخل كحد سرقة ورجم فانه يقتل ولا يقطع فكذا هذا اجيب بانه حد واحد تغلظ فيكون قطعه
وقتله حدا واحدا مغلظا لا حدين وعن ابي يوسف رح لا بد من صلبه لانه نص عليه للتشهير والاصل فيه قوله تعالى
انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم
من خلاف او ينفوا من الارض الآية فيفيد لفظا وتنوعا فوزع على ما مر يصلب حيا ويبعج بطنه برمح حتى يموت
زجرا البعج شق البطن وقيل يصلب ميتا حذر المثلة ثلاثة ايام لا اكثر حذرا التاذي بنتنه وعن محمد حتى يتقطع لتعتبر
فلا يغنمه خلافا لهم لما مر في السرقة نقتل جميعا بمباشرة احدهم خلافا للشافعي رح لما مر في السرقة ولو فيهم غير مكلف او
ذو رحم محرم فهو يسقط عند ابي حنيفة رح يوافقه ابو يوسف رح لو باشرهو ولو باشر غيره يحد غيره لان المباشرة اصل
فيستتبع غيره بلا عكس ولابي حنيفة رض توحد الجناية فلما تمكنت فيها الشبهة سقط الحد عن الكل كما لو خطأ مع عامد
في قتل رجل فان القود يسقط عن العامد وعليه الصغرى وهي السرقة اي لو سرق جماعة وفيهم غير مكلف او ذو رحم
محرم فالقطع سقط مطلقا عند ابي حنيفة رض يوافقه ابو يوسف رح لو باشرهو ولو غيره يحد ابو يوسف رح غيره وعند
هم حد غيرهما اي غير ذي الرحم المحرم وغير المكلف باشر اولا كمستأمن في القافلة فانه يسقط الحد في حقه فقط لخلل
في عصمته ولو قطع الطريق بعمران او بقربها لم يحد خلافا للشافعي رح ولابي يوسف رح لانه ليس بقاطع الطريق
في الحقيقة لان قطع الطريق يتحقق بقطع المارة ولا يتحقق ذلك في العمران وقربها لان الظاهر لحوق الغوث
فيعزر ففي كل موضع سقط الحد ظهر حق العبد في النفس والمال فيملك الولي امره استوفى حقه او عفا وكذا لو لم يقتل و
لم يأخذ مالا بل جرح فقط فان الولي يقتص فيما فيه القصاص ويأخذ الارش فيما فيه الارش لانه لا حد في هذه الجناية
فظهر حق العبد وهو ما ذكرنا فيستوفيه الولي او يعفو وكذا لو قتل ثم تاب ثم اخذ فان شاء الولي قتله وان
شاء عفا عنه لانه لا حد في هذه الجناية بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص وهو قوله تعالى الا الذين تابوا من
قبل ان تقدروا عليهم الآية يوافقهم ابو يوسف رح في رواية في مسألة العمران وقربه لتحقق قطع الطريق لان الاسلحة
لا يلبث والغوث يبطئ بل هو اغلظ من قطع الطريق في موضع بعيد عن العمران وبه يفتى ولو اخذ مالا وجرح
قطع فيبطل الجرح خلافا لهم لان عصمة نفسه لو بقيت في حقه يلزم ان لا يحد حق الله تعالى للشبهة كما قلنا في ضمان السرقة

السرقة ولو قطع بعض القافلة على بعضهم لم يحد لانها حرز واحد فلا هتك فصار كمن اخذ من بيت اذن بدخوله
وكان العصا والعجز كسيف لقطع به فصل قطع الطريق يباح الاصطياد الا لمكان التلهي
او اتخاذه حرفة ولا طلاق قوله تعالى فاصطادوا واحل الصيد بسهم وجوارح غير خنزير لحرمة الانتفاع به لنجاسة عينه معلمة
لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين اي معلمين واستثنى ابو يوسف رح الاسد لعلو همته والدب لنجاسته
والظاهر انه لا احتياج الى الاستثناء فان الاسد والدب لا يصيران معلمين لعلو الهمة والخساسة فلم يوجد شرط
الصيد كبازي يعود بدعائه وكلب يترك اكل الصيد ثلاث مرات لابن عباس ولارتفاع شبهة الشبع لانه
لما تكرر تركه الاكل علم انه يمسك لصاحبه وترك اكله له لا للشبع ونحوه وتقدير المدة في تعلمه مفوض الى المعلم في
رواية عن ابي حنيفة رض فانه اعرف فلا قياس في المقادير وعند الشافعي رح يصير معلما بانزجاره اذا زجر والانز جار
الجارح زيادة الطلب والزجر اغراء بصياح عليه والثالث من صيده اكل عند ابي حنيفة رض لانه صيد معلم ولهما
انه قبل الحكم بتعلمه لانه لا يحكم بتعلمه الا بعد الثلثة فلا يحل الثالث ولو ارسل من يحل ذبيحه ولم يطل وقفته بعد ارساله
او رمى مسميا فجرح فمات حل وان ترك التسمية ناسيا لانه كذبحه قوله ولم يطل فانه لو اطال وقفته بعد الارسال
لم يكن صيده مضافا الى الارسال بخلاف مكون الفهد فانه حيلة في الاصطياد لا استراحة فيكون مضافا الى الارسال
وكذا الكلب لو اعتاد عادته ولو ارسل الكلب الى صيد فاخذه فقتله ثم اخذ آخر فقتله اكلا جميعا ولو قتل الاول
فجثم عليه زمانا طويلا من النهار ثم مر به صيد آخر فقتله لا يؤكل الثاني ولم يشترط ابو يوسف رح جرحه في رواية
فلو خنقه حرم ولو اكل منه البازي اكل لتعلمه ولو كلبا حرم ولو نذر خلافا للشافعي رح وك لقوله تعالى فكلوا مما
امسكن عليكم فبالاكل لا يكون امساكا له وللخبر لو ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله تعالى عليه فكل وان اكل
منه فلا تأكل وان شارك كلبك كلب آخر فلا تأكل فانك انما سميت على كلبك ولم تسم على كلب غيرك فلو شاركه
اهل غير معلم او كلب مجوسي او غير مسمى عليه عمدا حرم ولو تعلم ثم اكل من صيده لا يؤكل هذا وما بعده حتى يتعلم
ثانيا والمحرز في بيته حرم عند ابي حنيفة رض كغير المحرز لانه تبين في نوع الحرفة لا اصلها فظهر جهله اولا اي ظهر انه لم يكن
معلما اصلا من اول الامر فما هو موجود في ملكه من صيده قبل عرض الاكل يصير حراما بخلاف ما اكل او خرج من ملكه
قضاء لكم بتبدل اجتهاده الاول في القضايا التي يلحقها حكمه بعد ولا ينقض حكمه في القضايا التي لحقها حكمه باجتهاد
الاول ولهما ان المحرز حكم بحله كما اكل فلا يحرم بشك بجواز ان اكله لفرط جوعه لا لجهله كما قبل البازي اي لو تعلم ثم فر
ولم يجب ثم اجاب فصاد لا يؤكل هذا وفاقا وما اكل قبل فراره حلال وفاقا والموجود من صيده قبل فراره
حرام عند ابي حنيفة رض لا عندهما رحمهما الله ولو خطف الكلب قطعة من الصيد فاكلها ثم اخذه وقتله حرم لانه اية
جهله وآية شبعه لنفسه فلو اكلها بعد اخذه حل كقطعة القاها ربه وشرب دمه لا اثر له آية حذقه ولو جرحه فوقذه
فقتله حل لتعذر الاحتراز عن وقذه ولو ادركه ربه فاخذه ولم يذكه حل لو كان حيوته كحيوة ذبيح لانه كميت
ولذا لا يحرم الصيد او المذبوح بوقوعه في الماء او بالتردي ونحوه وهو بهذه الحالة وحرمته رواية عن ابي حنيفة رض
لما يجيء ولو كان حيوته اكثر من حيوة الذبيح حرم لانه لا عبرة لذكوة الضرورة لدى اليد فلما اخذه لم يبق لذكوة الضرورة
اعتبار فلا بد من الذكوة كيحل كمتردية وعن حسن انه حل لو كان عدم الذبح بعذر كعدم السكين مثلا لبقاء الضرورة

ولو ادركه ولم ياخذه وحيوته اكثر من حيوة الذبيح حرم لو اتسع وقته وان كان وقت لو اخذه لا امكنه ذبحه قبل موته
والا لا يحرم لانه لا بد فلم يسقط الذكوة الضرورة ضيق الاخذ ولو ذكى مترديه او موقوذه او منخنقه او نطيحه او ما بقر ذئب
بطنه وبه حيوة حل وبه يفتى لاطلاق قوله تعالى الا ما ذكيتم وكونه بحال يبقى يوما شرط في روايه عن ابي حنيفه رحمه الله لو
شك موته بالاصابه يعتبر ابو يوسف رح اكثر اليوم لانه كلكه وفي روايه يحرم ابو يوسف رح لو بحال لا يعيش مثله
لو لم يضف موته الى ذبحه وحرمه محمد رحمه الله لو كان حيوته كحيوة ذبيح لانه لا عبرة بحيوة الذبيح ضده ما فوقها فانه حل
بالذبح ولو وقع صيد في الماء او على سطح او في جبل فتردى الى الارض او وقع على حد صخرة حرم لو فيه حيوة فوق
حيوة الذبيح للشبهة بمكن التحرز عنه غير الواقع على الوجه المذكور للتفروح لان الموقع البتة اما ارض او ما
في معناها كسطح وصخرة لم تردى منه مما لا يمكن التحرز عنه فلا يعتبر فيه شبهة الموت بوقوعه لا بجرحه وفي طير الماء لو
اصاب الماء الجرح ولم يؤكل والا اكل ولو غاب فوجده ميتا حرم لو قعد عن طلبه للخبر لعل هوام الارض قتلته
والا اي ان لم يقعد عن طلبه يحل حلالا لك فخر رح للضرورة لان الصيد يغيب كثيرا ولو مات بعرض معراض
او بعصا او عود او بندقه او حجر ثقيل حرم ولو جرحه او ابان راسه او قطع اوداجه كموقوذه لاحتمال موته بثقله الا لظهور
فلا يقطع لانه لا بد للحل من جرح يضاف اليه موته يقينا فلو حجرا خفيفا او عصا لها حد فجرحه بحده بان خرق جلده
مثلا حل ولو ارسل على صيد فاخذ غيره بلا توقف ولا عدول حل لوجود الارسال وقال مالك لم يوجد الارسال
اليه ولو وجد جرحه حل لو ادماه والا قيل حل لان الدم قد يحتبس في العروق لضيق المنفذ او لغلظ الدم وقيل لا يحل لانه
نجس لنجاسة دمه وقيل حل لو كانت الجراحة كبيرة لان الدم انما لم يخرج لعدمه ضد صغيرة لان عدم خروجه لضيق
مجراه لا لعدمه ولو اصاب السهم ظلفه او قرنه حل لو ادماه والا لا ولو ذبح شاة فلم يسل دمه قيل حل وقيل
لا لما مر ويحرم عضو ابين وان مات الصيد بذلك الجرح في الحال كما لم يمت بذلك الجرح لان الحل يكون بخروج
روح بذكوة ويحصوح الذكوة في الصيد وما يتصل به لا في عضوه المبان فلو بقي في الصيد حيوة فوق الذبيح يقع
ذكوة بموته لا بجرحه فحل الصيد لوجود الذكوة فيه لا المبان الا لو اقده نصفين او نصف راسه او نحوه كقطع
كل راسه او اكثره وكقطع الصيد اثلاثا والاكثر مما يلي العجز الكل اي المبان منه لزكوة بابانته لانه لا يرجى حيوة
الصيد بعد هذا الجرح ولهما ان فعل الابانه ذكوة الا يرى ان الصيد مات به وحل فكذا المبان وذكر ان الشافعي
رحمه الله قال ان ابان بجرح قاتل والحال فالعضو حلال وان لم يكن الجرح قاتلا فذبح الصيد او مات
بجرح آخر فانه فالعضو حرام وان مات بذلك الجرح فوجهان اما اذا قطع يدا او رجلا او فخذا او ثلثه مما يلي
القوائم او اقل من نصف الراس فيحرم المبان ويحل المبان منه لانه يتوهم بقاء الحيوة في الباقي ولو جرحه واثخنه
حتى صار كذبيح فرماه آخر فقتله حل ولو كان حيوته فوق الذبيح لكنه بحيث لا يسلم من الاول يحله ابو يوسف
رح ويحرمه محمد رح لانه في ذبح مترديه ونحوها ولو كان بحيث يسلم من الاول حرم لموته بالجرح الثاني في بلا ضرورة
لقدرته على زكوة الاختيار لان الاول اثخنه فضمن الثاني للاول قيمته جريحا ولو لم يثخنه الاول حل للثاني
لصيده ولو رمياه معا فاثخنه احدهما ثم اصابه الآخر فقتله كان للاول واكل لا عبرة حالة الرمي ولا
ان ذكوة الضرورة لا تعتبر بعد اثخانه ولو رمى ذئبا فاصاب ظبيا اجناه لا يحل بها صيدا ولا اختلافها

اختلفا فيها اكلا فلم ينعقد فعله مبيحا من الكل كرميه آدميا او شاة منا فاصاب صيدا فانه لا يحل وفاقا فكذا هذا
وعلى هذا الخلاف لو سمع حس صيد فرماه فاصاب صيدا يؤكل فتبين ان ما سمع حسه كان مما لا يؤكل فانه
يحل عندهما لا عند زفر رح ولو كان ما سمع حسه مما يؤكل حل ما اصابه من غيره وفاقا ولو ظنه آدميا فاصابه
فاذا هو صيد حل لانه لا عبرة لظنه مع تعينه ولو رمى طيرا فاصاب صيدا ولم يدر ان الطير وحشي او لا حل لاصالة
توحشه ضد بعير اي لو رمى بعيرا فاصاب صيدا ولم يدر ان البعير نادا او لا حرم الصيد لان الاصل فيه الاستيناس
ولو ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر حل لا بعكسه لان الزجر ادنى من الارسال فالاعتبار للارسال ولو لم
يرسله احد فزجره مسلم فانزجر حل الصيد من حرم ذبيحته ولو ارسل مسلم ولم يسم ثم زجره وسمى لا يحل لان المعتبر
حالة الارسال وحل الصيد اكل لحمه او لا وما لا يؤكل لحمه فبالاصطياد يطهر لحمه وجلده ولو رمى سهم واحد صيوعا
او ارسله على صيود فاخذها غيرها حل الكل فصل الذبائح جمع ذبيحة وهي اسم ما يذبح يذكي اختيارا
بحلقه ولبته واللبة المنحر من الصدر قيل لم يجز فوق العقدة والبعض فتوا بالجواز للخبر الذكوة ما بين اللبة واللحيين
ومر ورخ بجرحها ابن التفوح يحرم متروك التسمية عمدا للنص ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وقال الشافعي رح يحل
المسلم يذبح على اسم الله سمى او لم يسم ولو ناسيا لم يحرم لعذره وله اطلاق النص ولا تاكلوا الآيه ونفع
التسمية على الذبيحة وفي الصيد على الآلة فلو تبدل ما سمى عليه من آلة او ذبيحة حرم فلو سمى على شاة فذبح غيرها
او على آلة فرمى بغيرها حرم ولو سمى على شاة ورمى بسكينه فذبح بسكين لغيره او رمى صيدا فاصاب آخر حل
شرط تجريد اسمه تعالى لقول ابن مسعود جردوا التسمية عند الذبح فكره قران غيره لقوله بسم الله محمد رسول
الله وكقوله بسم الله اللهم تقبل من فلان لا فصله ولو فصل غير الله بعطف بان قال مثلا بسم الله ومحمد
رسول الله حرم لانه اهل لغير الله تعالى ولو عطس عند الذبح فحمد رح لم يحل في الاصح لانه لم يقصد تسمية على الذبيح ولا بد
من تعقل تسمية اي يعلم ان حل الذبيحة معلوم بها وذبيحة اي يعلم شرائط الذبح من فري الاوداج ونحوه
وضبط اي يقدر على فري الاوداج ويحسن القيام به وان كان صبيا او مجنونا يعقل كل منهما ان حل الذبيحة
بالتسمية حتى لو كان المجنون او الصبي بحيث لا يعقل ولا يضبط التسمية لا يحل ذبيحتهما او امراة او اخرس او اقلف
ولا بد من كونه ذا ملة توحيد ولو لفظا فلا يحل ذبيحة غير مسلم وكتابي يعقل ويحل ذبيحة متولد من مجوسية و
كتابي لانه يتبع خير ابويه ولك فخر رح تغليب المحرم سن نحر ابل وذبح بقر وشاة وكره عكسه بلا ضرورة
ولا يحرموها لانه لمعنى في غيره وهو مخالفة السنة وله مخالفة المشروع ذبح صيدا استانس ولو توحش نعم او
تردى في بئر فجرحه لعلوه لعجز عن الاصل وله بدرية بقطع الحلقوم والمري ولو دجان ولم يوجبوا قطع كلها ولم
يكتف بالاولين خلافا للشافعي رح واللحي او الاوداج ككثرها مطلق كفى عند ابي حنيفة رض ويشترط
ابو يوسف رح معهما احد الودجين لان ودهما ضد الآخرين لان الحلقوم مجرى النفس والمري مجرى
الطعام والماء فاختلف فلم ينب احدهما مناب الآخر شرط محمد رح الاكثر من كل واحد وهو روايه عن ابي حنيفة
رض لان كل واحد اصل براسه فينبغي لمن يقطع كل واحد لامر يقطع صح بكل ما انهر الدم ولو بليطة ومروة و
الليطة قشر القصب والمروة الحجر الذي فيه حدة للخبر انهر الدم بما شئت فكل الا ظفرا او سنا قايمين لقتله

بفعله كخنق ونحوه بهما منزوعين ولنا قوله عم والخبر كل ما انهر الدم وافرى الاوداج ما خلا الظفر والسن فانهما
مدى الحبشة اجيب بحمله على القائم ويكره لانهما من اجزاء الذابح ويعاير الالة ندب حد شفرته قبل اضجاعها حذر
تعذيبه وكره بعده وكل الم عنه غنية كجره برجله اي المذبح والنخع اي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع وهو بالفارسية
حرام مغز وقطع رأسه وسلخه قبل سكونه عن الاضطراب وذبحه من قفاه للخبر اذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة فلو
ذبحه من قفاه فمات قبل قطع عروقه حرم وعند عا حرم مطلقا مات قبل قطع عروقه حرم او بعده والجنين لم
يتذك بامه عند ابي حنيفة رض لاصالته في الحيوة حتى يجز لها ولهم التبعية فيؤكل لو تم خلقه ولو ذبح ما لا
يؤكل تطهر لحمه وجلده الا الآدمي والخنزير اكد باغ قيل لم يطهر لحمه في الصحيح لان الحرمة في مثله دليل على النجاسة ولنا
ره ان التطهير يحصل بتبعية الاكل وكل ما لا يحل اكله لا يطهر بذبحه اقول لنا بحث في جلد الآدمي ذكرنا
في فصل الماء من كتاب الطهارة ويأتي ذلك البحث في لحمه ايضا سؤالا وجوابا يعرف بالتأمل ثم

فصل فيما يحل وما لا يحل لان المؤثر في الحرمة خبثا او ايذاء فكان كل مختطف عاد عادة سبعا
كعصفور ويربوع يحرم كل ذي مخلب او ناب من السباع لما روي انه عليه السلام نهى عن اكل ذي
مخلب من الطيور وكل ذي ناب من السباع والناب بالفارسية دندان پيشين وذو ناب حيوان ينهب
بالناب وذو المخلب طائر يختطف بالمخلب وحرم الضب والسلحفاة والحشرات كلها لقوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث
والخبيث ما يستخبثه الطبع والحمر الاهلية لا عندك والبغل لما روي انه عليه السلام نهى عن لحوم الحمر الاهلية
واذن في لحم الخيل في يوم خيبر كره عند ابي حنيفة رض تنزيها في الصحيح لانه للكرامة قيل تحريما في الاصح لهما ولهم
ما مر من انه اذن في لحم الخيل يوم خيبر ولبنه كلحمه وكره اي لا يحل الفيل لنابه والزنبور واليربوع وابن
عرس لانها من سباع الهوام والابقع الذي يأكل الجيف والغداف وهو غراب كبير اسود والرخم و
البغاث لاكلها جيفا لا غراب الزرع لانه لا يأكله ولا الارنب والجراد لما روي انه عليه السلام اكل من ارنب
اهدي اليه وقال لاصحابه كلوا وقال عم احل لكم ميتتان السمك والجراد والعقعق لا بأس به عند
ابي حنيفة رض لخلطه جيفة مع غيرها اي يأكل جيفة وغيرها كدجاجة ويكره لانه غالب اكله جيفة اقول يشكل
مذهب ابي حنيفة رض بالابقع لانه لا فرق بينهما في اكل الجيفة والخلط وتكره حلالهم ضبا لما روي ان عائشة رضي الله
تعالى عنها انه اهدي لها ضب فسألت رسول الله صلى الله تعالى عليه فنهى عن اكله فكرهه فجاء سائل فارادت ان
تطعمه فقال عليه السلام اتطعمين ما لا تأكلين ويربوعا وضبعا وثعلبا لا تحرم ان كل ذي ناب او مخلب من السباع
حرم للنهي ولهم الآية قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير فانه
رجس او فسقا الآية ولهم الاثر سئل ايؤكل لحمه فقال نعم ويحرم مائيا الا سمكا بانواعه غير طاف لانه غير السمك
من الخبائث قال تعالى ويحرم عليهم الخبائث فلو قطع بعض السمك حل وكذا لو قتله طير وغيره او وجد في بطن سمكة
او اكل سمنا او انجمد فمات كل حل اذ الاصل حل ما مات منه بسبب ضد عينه وفي الموت بالحر والبرد روايتان
يؤكل في رواية لانه بسبب حادث لا في رواية لان هذا ليس من اسباب الموت وتكره طافية خلافا لهم لقوله عم
ما نضب عنه الماء فكلوا وما لفظه الماء فكلوا وما طفا فلا تأكلوا وعندهم حل الا ان حكته الا الضفدع وعنهم ما لا يحل ما لا

ما لا يحل مثله في البر كالكلب المائي ولو ذبح شاة لا يدرى حيوتها حل لو تحركت او خرج دم والا لا ولو علم
حيوتها حل مطلقا وقد مر في الصيد انها لو سال دمها يحل والا اختلف فيه فصل بيع السنور يجوز
ولا يحل الحيوان في الماء الا السمك ولا بأس بالهدهد والخطاف لانه ليس بذي مخلب من الطيور ولا يؤكل ما لا دم
له الا السمك والجراد ولو غذي جدي بلبن الخنزير لا بأس بلحمه لانه يتغير لهلاك الغذاء فلا يبقى له اثر فعلى هذا لا
بأس باكل الدجاج لانه يخلط النجاسة ولا يتغير لحمه وما روي عن النبي عم ان الدجاجة تحبس ثلاثة ايام كان
تنزها وانما يشترط ذلك في الجلالة التي لا تأكل الا الجيف اما ما خلط النجاسة مع غيرها بحيث لا يظهر اثر ذلك في
لحمها فلا بأس باكلها تحبس الابل شهرا والبقر عشرين يوما والشاة عشرة ايام والدجاجة ثلاثة ايام والاصح
حبسها الى ان يزول الرائحة المنتنة حل ذبيحة النصراني الا اذا سمع منه انه سمى عليه المسيح لانه اهل به لغير الله
وعن بعض الثقات فيه انها تحل ويستحب توجيهها الى القبلة ولو ذبح مريضة ولم يتحرك منها شيء الا فمها تؤكل
ان ضمت لا ان فتحت وكذا العين وتؤكل في الرجل ان قبضت لا ان مدت ولو قام شعرها تؤكل لا لو نزل وهذا
وهذا كله اذا لم يعلم حيوتها وقت الذبح ولم يخرج الدم ولم يتحرك ولو سمى ثم اكل او شرب او تكلم ثم ذبح حرم ان طال و
والا لا والطويل ما يستكثره الناظر وعن بعضهم اذا حد السفرة ينقطع التسمية لو غير فصل وكذا لو انقلبت الشاة
من مضجعها ثم اعادها الى مضجعها انقطعت التسمية كتاب الاضحية تجعلها واجبة للخبر ضحوا وعند
هم في رواية سنة وهو قول عا لقوله عم ثلاث كتبت علي ولم تكتب عليكم الوتر والاضحية وصلوة الضحى ولنا
لقوله عم ضحوا فانها سنة ابيكم ابراهيم عليه صلوة الله وسلامه يجب على حر مسلم مقيم موسر يسار الفطرة بالغ
في الاصح لانها عبادة فلا يكلف بها الا البالغ فيجب لنفسه لا لطفله في ظاهر الرواية ووجوبها على الاب عن طفله
رواية عن ابي حنيفة رض وقيل يجب على الصبي فيضحي عنه ابوه او وصيه من مال الصبي ويأكل منه الصبي وما بقي
يبدل بما ينتفع به كفطرة وقوله شاة فاعل يجب ولو اثني او سبع بدنة للخبر البدنة تجزئ عن سبعة فيقتسمون
وزنا للتسوية الا مع الاكارع او جلده اي يكون مع اللحم الاكارع او الجلد ففي كل جانب شيء من اللحم وشيء من الاكارع
او يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب لحم واكارع وفي آخر لحم وجلد وانما يجوز
صرفا للجنس الى خلافه فلو اقتسموا اللحم وزنا جاز لا جزافا وان حللوا الفضل بخلاف بيع الدرهم بدرهم اكثر
منه وزنا فانه يحل اذا حلل صاحب الاكثر لانه هبة المشاع فصح فيما لا يحتمل القسمة لا فيما يحتمل واللحم يحتمل القسمة
لا الدرهم وعندك البدنة تجزي عن اهل بيت سبعة او اكثر لا عن بيتين ولو اقل من السبعة للخبر على كل اهل
بيت اضحية ولو شرى اياها اضحية فاشرك فيها ستة فلنا يجزيهم استحسانا للحاجة وله ان الاضحية لا تباع
فلما شاركهم باع منهم فبسبعه خرجت من ان يكون قربة فلا يجزي عنه ولا عن شركائه وهو رواية عن ابي
حنيفة رض ويختص بابل وبقر وغنم لثبوت الاراقة قربة لا على القياس فاقتصر على هذه الثلثة التي ورد فيها
الخبر صح ثني كل من الثلاثة وجذع ضان عظيم بحيث لا يتميز عن الثني لو اختلطا لقوله عم ضحوا بالثنايا
الا ان تعسر على احدكم فليذبح الجذع من الضان وهو ما اتى عليه اكثر الحول ولو تولد بين اهلي ووحشي تبع
الام كما في الحرية والرقية صح الجماء والخصي والثولاء وهي المجنونة والهتماء وهي مكسورة بعض الاسنان [illegible]

وجرباء مستثنية لانه لا نقص في اللحم والحقن لانه عم ضحى بكبشين املحين موجوئين احدهما عن نفسه والثاني عن
امته لا العمياء والعوراء والمريضة والعجفاء والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك لانه عم نهى عن التضحية باربع
العوراء البين عورها والعرجاء البين عرجها والمريضة البين مرضها والعجفاء التي لا تنقى وهي ما يكون عجفها
الى حد لا يكون في عظامها نقى اي مخ ولا ذاهب اكثر العين والاذن للخبر استشرفوا العين والاذن اي
اطلبوا سلامتهما وسائر حكم الكل والربع والثلث وما فوق الثلث وما فوق النصف روايات عن ابي
حنيفة رض في تقدير الاكثر وهما قدرا الاكثر بالربع وهو ما فوق النصف وعنهما في النصف روايتان كما في
كشف نصف العورة فانه مانع عن الصلوة في رواية عنهما لانه رواية ثم طريق معرفة ذهاب ثلث العين
او نحوه ان يشد العين المؤفة فتقرب اليها العلف لو كانت جايعة فينظر انها من اي مكان رأت العلف
ثم يشد العين الصحيحة ويقرب العلف فينظر انها من اي مكان رأت العلف فينظر الى التفاوت ما بين المكانين
فان كان ثلثا فقد ذهب الثلث وهكذا اقول — على هذا ينبغي ان تتحد العورة والاضحية في تقدير الاكثر ثم من
قدر بالربع او غيره في احدهما ينبغي ان يقدر كذلك في الآخر فينبغي ان يكون محمد رح مع ابي يوسف رح في مسئلة العورة
مع انه مع ابي حنيفة رض ويحتمل ان يكون عنه روايتان اوله دليل آخر وقس عليه روايات ابي حنيفة رح ما لكهما
الذنب والالية لانهما مقصودان كهما يأكل منه ويطعم غيره ولو غنيا لصحة اكله وهو غني فغيره اولى ويدخر من شاء
ويدخر ندب ان لا ينقص الصدقة من الثلث لان الجهات التصرف ثلاث الاكل والادخار والاطعام فانقسام اثلاثا وندب
ترك التصدق لذي عيال توسعة عليهم ويتصدق بجلدها او يعمل منه آلة يستعمل كجراب وغربال وخف وفروا ويشتري
به ما ينتفع ببقائه كجراب وخف وغربال لان للبدل حكم المبدل لا بما لا يستهلك كخل ونحوه لان شراء ما ينتفع بهلاكه تصرف
على قصد التمول فصار كالبيع بالدراهم ويماثله اللحم في الصحيح اي يجوز الشراء به ما ينتفع به في البيت ببقائه لا بهلاكه فلو
باع احدهما اي الجلد او اللحم بنقد كدراهم تصدق به لسقوط تموله فاذا تمول تحولت القربة الى بدله فوجب التصدق
به ندب ذبحه بيده لو علمه والا يأمر غيره فليشهده كره ذبح كتابي باهل للقربة واجازوه لاهلية للزكوة حذر
المجوسية ولو غلطا فذبح كل منهما اضحية الآخر اجزاءه وما ضمنه لانه دلالة لتعينها للذبح كشاة شد رجلها للذبح
لا يضمن ذابحها وله عدم لانه كشاة قصاب يضمن ذابحها ومعه سهم وفي المختار لو غلطا فذبح كل واحد اضحية الآخر
جاز ويتحللان فان تشاجا ضمن كل لصاحبه قيمة لحمه ولو غصب شاة فضحى بها لا يجوز ومالكها ان شاء اخذها وضمنه
النقصان وان شاء ضمنه قيمتها حية فان ضمن اجزاءه الاضحية لملكه مستندا وله عدم ملكه عند التضحية كالوديعة وعتق
الغاصب اي لو كانت الشاة وديعة عنده فضحى بها فضمن لا يجوز بالاجماع وكذا اذا اعتق الغاصب ما غصبه
ثم ضمنه لا ينفذ عتقه فكذا التضحية وكان وقتها فجر النحر الى اخر ايامه فتجعلها ثلاثة للخبر ايام النحر ثلاثة اولها افضلها
وللشافعي رح الخبر ايام التشريق كلها ايام ذبح فهي اربعة ايام ويعتبر آخرها في الوجوب والسقوط ولو كان
غنيا في اول الايام فقيرا في آخرها سقط عنه وفي عكسه يجب وان ولد في آخرها يجب عليه وان مات فيه لا يجب عليه
وكره الذبح ليلا فان تركت التضحية ومضت ايامها تصدق الناذر والفقير شراها للاضحية بها حية والغني بقيمتها
شراها اولا والمراد انه نذر بان قال لله علي ان اضحي بهذه الشاة فانه حينئذ يتعلق بالمحل والفقير انما يجب

يجب عليه بالشراء بنية الاضحية فتعين الشاة في صورة النذر والفقير فعليهما ان يتصدق بتلك الشاة بعينها حية
فاذا ذبح لا يجوز له التناول من لحمها بل يتصدق بلحمها وفضل ما بين قيمتها مذبوحة وغير مذبوحة واما الغني فالواجب
يتعلق بذمته شرى الشاة اولا فعليه ان يتصدق بقيمتها لا بعينها ولم يجزئ للمصري قبل الصلوة ولو مضى من
الوقت قدر ما يصلي ركعتين مع خطبتين خلافا للشافعي رح للخبر من ضحى قبل الصلوة فليعد واجازوا بعدها
ولو قبل الامام ولو مات احد السبعة فقال ورثته اذبحوها عنه وعنكم لم يجزئ ابو يوسف رح في رواية لانه تبرع بالاتلاف
فصار كتحرير لكفارة ميت فلا يجوز ولهما وقوع القربة عن الميت كتصدق عن الميت كتصدق عن الميت وبوقوعها
عن اضحية وقران اي البقرة تجزئ عن سبعة بشرط ان يكون قصد الكل قربة وان اختلف جهاتها كالاضحية والقران
والمتعة عندنا لاتحاد المقصود وهو القربة ضد تحريره ولا للميت الا لو اوصى بالتحرير ولو ذبحوها بلا اذن الورثة
لا يجزئ عن احد لانه لا قربة في بعضها لعدم الاذن من المالك فبطل الكل لانه لا يتجزى الشيء بان يكون بعضه قربة دون
بعضه ولذا لو كان احدهم كافرا او مريد اللحم بطل الكل هلا فالرابع ولو فيهم صبي او ام ولد وضحى عنهما جاز لاهلية
القربة وكان افضلها ابلا ثم بقرا ثم ضانا ثم معزا ثم سبعا وعندك افضلها جذع الضان ثم البقر ثم الابل
فصل ملا يصير غنيا بالمصحف وكتب الفقه والحديث ولو قيمتها مائتا درهم ان احسن القراءة منها ولو
لم يحسن فعليه الاضحية وفي الصغرى الفقيه لا يصير غنيا بالكتب الا ان يكون له من كل كتاب نسختان وهي برواية
واحدة عن محمد رح وان كان احدهما برواية ابي حفص والآخر برواية ابي سليمان لا يصير به غنيا ولا يصير
غنيا بكتب التفاسير والاحاديث ولو كان له من كل كتاب نسختان وصاحب كتب الطب والنجوم والادب غني
بها لو صارت مائتي درهم ولو له عقار يستغل اختلف فيه فقيل يعتبر قيمته لا دخله وقيل بالعكس والقنية انه كان
يدخل عن ذلك قوت سنة فعليه الاضحية وصدقة الفطر وقيل ان كانت الغلة تكفيه وعياله فهو موسر والا فهو معسر
عند محمد رح وعند ابي يوسف رح هو موسر فلو كانت الضياع وقفا فان وجب له من غلتها قدر مائتي درهم في
ايام النحر فعليه الاضحية ولو له دار فيها بيتان شتوي وصيفي لا يصير بها غنيا ولو ثلاثة وقيمة الثالث مائتا
درهم فهو غني وكذا الغازي يصير غنيا بالفرس الثالث لا بفرسين ولا يصير الغازي غنيا بالاسلحة الا ان يكون
له من كل سلاح اثنان وقيمة احدهما نصاب ولا يصير الدهقان غنيا بفرس واحد وحمار واحد ولو تعدد وقيمة
احدهما نصاب فهو غني والزارع ليس بغني بثورين وآلة الزرع وهو غني ببقرة واحدة وبالثور الثالث
لو نصابا ومالك الثياب ليس بغني بثلاثة دستجة احدها للبذلة والاخرى للمهنة والثالثة للاعياد وهو
غني بالرابعة ومالك الكرم غني لو ساوى مائتي درهم وعن ابي حنيفة رض ان الاضحية لا تجب الا على من له مائتا درهم
فعلى هذه الرواية سوى بين غنى الاضحية وغنى الزكوة المرأة يكون غنية بالمهر المعجل الذي لها على الزوج الملي
عندهما لا عند ابي حنيفة رض ولو غني بالمؤجل فلا ولو اخرج الاضحية من المصر الى مكان يجوز للمسافر قصر الصلوة
فيه يجوز الذبح قبل صلوة العيد والانثى افضل في الابل والبقر ولا يجوز فيهما الا الثني وهي التي اتى عليها خمسة
احوال في الابل وطعنت في السادسة وفي البقر هي التي اتى عليها سنتان وطعنت في الثالثة والذكر في الغنم
افضل لو خصيا والافضل في المعز هو الذكر والتضحية بالديك والدجاجة تشبها لعسارهم ورد ولو شراها بنية

بنية الاضحية لا يجب لان نفس الهبة غير موجبة في ظاهر الرواية فلا يجب حتى يقول علي ان اضحي بها ولو سرق
شاة الفقير لا يجب عليه اخرى بخلاف الغني لان الوجوب على الفقير بالشراء والشراء تناول هذا المعين فسقط
الواجب بتلفه والوجوب على الغني بايجاب الشرع والشرع لم يوجب هذا المعين فلا يسقط بتلفه ولو اشترى
اضحية ثم باعها جاز في ظاهر الرواية لو قال لله علي ان اضحي بشاة في ايام النحر يجب عليه شاتان لو غنيا
الا ان يعني ما وجب كما لو قال لله علي حجة ولو فقيرا يجب عليه شاة ولو نذر ان يضحي ولم يسم شيئا يقع
على الشاة ولا يأكل الناذر منها ولو اكل فعليه قيمتها لان سبيلها التصدق وليس للمتصدق ان يأكل من
صدقته فلو اكل فعليه ما اكل ولو ضحى شاة نفسه عن غيره بامره لا يجوز بخلاف العتق عن غيره فانه لو عتق
قنه عن كفارة غيره بامره يجوز ولو ضحى عن الميت يصنع به ما يصنع بالاضحية والملك له والاجر للميت وقيل
يتصدق بالكل ولو حرر قنا من تركة ابيه بامره جاز وبغير امره لا يجوز ولو حرر قنه عن كفارة يمين ابيه بعد
موت ابيه لا يجوز وكذا لو وقف داره عن ميت لا يجوز **كتاب الايمان** اليمين عبارة عن القوة
لغة وعن تقوية احد طرفي الخبر بالمقسم به شرعا كره بعضهم يمينا بغيره تعالى للخبر من كان حالفا فليحلف بالله
او ليذر وقال عليه السلام ملعون من حلف بالطلاق او حلف به واباحه الاكثر منهم في التعليق لحاجة الوثيقة
كقوله ان فعلت كذا فامرأته طالق او عبده حر وروي الحلف بالطلاق عنده عم ولم ينكر من النبي عليه السلام
حمل الخبر على حلف لا بوجه الوثيقة وسمي التعليق يمينا شرعا لا لغة لحصول الغرض به وهو الحمل على الفعل او المنع
عنه كما يحصل بالحلف به ولا يأثم به تعالى لفعله وكان الافضل تقليله لحفظ حرمته تعالى وكان حلفه به تعالى على
آت منعقد او على غير آت كذبا غموس لو تعمد الكذب سواء كان ماضيا او حالا والآتي ان لم يتعمد فنفس
اللغو وان في فتح ره يفسره بعدم القصد آتيا او لا كقول العرب لا والله بلى والله فعند الشافعي رحمه الله
يمين اللغو ان يجري على لسانه بلا قصد سواء في الماضي او في الآتي بان قصد التسبيح مثلا فجرى على لسانه اليمين
واللغو هو الساقط التي لا يعتد بها من كلام وغيره قوله تفسير اللغو على مذهب ابي حنيفة رضي الله
تعالى عنه دل على ان له خلافا ايضا في المنعقدة لانه قسم كل حلف على آت منعقدة فلا تأتي لها عدم القصد
منه يكون منعقدة عندنا لغوا عنده وكذا ينبغي ان يكون له خلاف في الغموس فانه لو حلف على ماض كذبا بظن
الصدق فلم يتعمد الكذب ولكنه قصد الحلف ينبغي ان يكون غموسا عنده لغوا عندنا ويوجب الكفارة في الاول
وعند الشافعي رح يجب في الثاني ايضا ولا اثم في اللغو ولو حلف على الواجب يجب البر ولو على المعصية كعدم
الكلام مع ابيه يحنث للخبر من حلف ان يعصيه تعالى فلا يعصيه وعنده لا ينعقد اليمين على المعصية ولو حلف
على امر غيره خير كهجران المسلم ترجح الحنث للخبر من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت بالذي هو خير
وليكفر عن يمينه ولو حلف على امر غيره مثله ترجح البر ويكفر بتحرير او اطعام عشرة كما في الظهار او كسوتهم
بما يستر عامة البدن هذا لهما وهو الاصح وهو رواية عن محمد رح لو لابس اقله عريان وفي رواية يجعل
محمد رح لها ما يصح به الصلوة كسراويل واجزا قطعة ثوب وغيرها عن الطعام قيمة فلو لم يجد احدها صام
ثلثة ايام لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون

ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم ولا
بتتابعها لقراءة ابن مسعود ثلثة ايام متتابعات فيكون قراءته سماعا منه عم فصارت كخبر مشهور فزاد
به على النص ويقيد ولهم اطلاق قوله تعالى فصيام ثلثة ايام الآية يعتبر عجزه وقت الاداء لا وجوبها كالتيمم
ولان في الشافعي رح تنصيف حد القن وقت وجوبه اي القن لو زنى او شرب ثم عتق يجب عليه حد القن
لا الحر اعتبارا بوقت الوجوب فكذا هذا ولم يجز الكفارة ولو بالمال قبل حنثه لان الحنث سبب الكفارة فلا
يجوز الكفارة قبل سببها ان سببها اليمين لا الحنث ولم يوجبها على الكافر لانها عبادة وليس الكافر من
اهلها وقال الشافعي انه اهل اليمين فيكون اهلا للكفارة وهذا حلف الكفارات بالحاق الحكم ويعتبر منعقدة
الفاسق بان قيل له مثلا الا تأتينا فقال بلى والله غير قاصد لليمين فانها منعقدة عندنا لا عندهم ويعتبر
منعقدة المكره على الحلف عندنا لا عندهم ويعتبر الحنث ناسيا او مكرها عندنا لا عندهما ولنا قوله عم
ثلث هن جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين يعتبر حنث المغمى عليه والمجنون لوجود الشرط
لا يمين المجنون والصبي والنائم لما ذكر في الطلاق **فصل اليمين** ينعقد باسمه تعالى كالرحيم والحق
وغيرهما متعارفا كان ذلك الاسم او لا للخبر فليحلف بالله او ليذر اي باسمه والاصل انه لا يراعى العرف فيما
ثبت بنص او دلالة قيل ينعقد باسمه الحق به تعالى نوى اليمين او لا وينعقد بنية في اسم يعمه تعالى كالحكيم فانه يطلق
على الله وعلى غيره وينعقد بصفة له تعالى يقسم بها عرفا كعزته وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته لان التعظيم
يحصل به غرض الحمل والمنع لا بصفة لا يقسم بها عرفا كرحمته ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه قيل ينعقد
بصفة ذاته تعالى وهي ما لا يوصف بضده كعزته لا بصفة فعله قوله عكسه عطف بيان لصفة فعله وهي ما يوصف
بضده كرضاه ينعقد بحروفه الواو والباء والتاء وقد تضمر الحروف فينصب الاسم او يجر ولو حلف بغيره تعالى لم يكن
يمينا في غير التعليق لما مر في اول الكتاب من الخبر فلم يجعل قوله وحق الله يمينا لان حقه تعالى طاعته لما روي انه
قيل له عم ما حق الله على عباده فقال ان لا يشركوا به ويعبدوه فكان حقه غيره تعالى فهو ابو يوسف رح
في رواية لانه من صفاته تعالى فكان الحق يمينا ولم يجعل قوله وعلمه يمينا ولو نوى الحق وغضبه ورحمته للمغايرة
لجعله بمعنى المعلوم ولعدم العرف ولهم عدم المغايرة بنية لكونه صفته تعالى وحلفه بوجهه لم يكن يمينا عند ابي حنيفة رح
للمغايرة كقوله تعالى ابتغاء وجهه لانه يراد به ذاته ولا صفته خلافا لابي يوسف رح لانه ذاته قال تعالى كل شيء هالك الا وجهه
اي ذاته فجعل اشهد واقسم واحلف واعزم ايمانا وان لم يقل بالله لا ارادة بالله ظاهرا وله الشك لاحتمال
غيره ولذا روي شرطيته صح بعهد الله اليمين عهده وبميثاقه وذمته لانها بمعنى العهد فلم تنوي في الاوليين خلافا
للشافعي رح وصح بعلي نذرا وبنذر الله للخبر من نذر ولم يسمه فعليه كفارة يمين وبعلي عهدا ويمين لانه معناه
على موجب يمين بجعل قوله لعمر الله يمينا لان البقاء صفته وبمعناه بقاء الله تقديره لعمر الله يميني وكذا بجعل قوله
وايم لانه جمع يمين حذفت النون تخفيفا لكثرة الاستعمال تقديره ايمن الله يميني او بمعنى واو القسم وان فعل
كذا فهو بريء من الله تعالى او كافر ايمانا لا بريء عباس رضي الله تعالى عنه قال من حلف بالشيء فهو يمين فكفر لو حيل
انه يمين لزعم خلافا للشافعي رح في هذه الصور الثلث وله في صورة التعليق انه كذبا ونحوه ولا يمين في قوله

ان فعل كذا فعليه غضب الله او سخط الله او انا زان او سارق او شارب خمر او آكل ربوا لعدم العرف وان دعا عليه
كان سوكند مى خورم بخداى يمينا لا سوكند خورم بخداى يا بطلاق زن ولو حرم على نفسه شيئا من ملكه كان
يمينا لا حراما ولم تقتصر اليمين في تحريم ملك المتعة حل فالك شئ وك لعموم قوله تع يا ايها النبي لم تحرم الى قوله تع
تحلة ايمانكم جعلها قوله كل حل على حرام الطعام والشراب استحسانا الا ان ينوي غيرهما فحنث كما فرغ لسقوط
العموم لانه لا بد لانعقاد اليمين عندنا من تصور البر فلا يراد به التنفس ونحوه فتعين الشراب والطعام عرفا وكان
تنفسه ونحوه من جملة الحلال له فلما تنفس حنث ولو نوى به امراته كان ايلاء فيحنث بطعام وشراب لا سقوط
الحنث بها حالة فلا يصدق فيه ضد الايلاء الا انه عليه ويفتى بانها تبين بلا نية للعرف ولو وصل بحلفه ان شاء الله
لم يحنث لانه يمينا للعباد دلالة الثالثة ولو نذر مطلقا كقوله على صوم ثلثة ايام لزم الوفاء او معلقا بما يريده كقوله ان
شفى الله مريضي فعلي ان اصوم يوما لقوله عم من نذر وسمى فعليه الوفاء ومن نذر ولم يسم فعليه كفارة ولو
علق النذر بما لا يريده كقوله ان دخلت الدار فعلي ان اصوم يوما حكم باجزاء كفارة وهو الصحيح عند ابي حنيفة رح
وبه افتى بعضهم لاحتماله يمينا لانه للمنع فكان يمينا معنى ونذرا بظاهر اللفظ فيتخير بين الوفاء بما سمى وبين الكفارة
بخلاف المراد كمسئلة الشفاء فان الوفاء لازم ثم لخلوه عن معنى اليمين وهو المنع قال صاحب الهداية هذا التفصيل
هو الصحيح اقول اليمين اما للمنع واما للحمل ففي صور المراد عدم المنع لجواز الحمل وهو احد معنيي اليمين فينبغي
ان يكون صور الحمل كصور المنع ولو قال على المشي الى بيت الله او الكعبة او مكة لزمه حجة او عمرة ماشيا
ولو قاله وهو في الكعبة لا يلزمه شئ ولو قال على الخروج والذهاب الى بيت الله الى آخره وكذا لو قال على المشي الى الصفا
المروة لا يلزمه شئ بعبرة العرف ولو قال على المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام لم يلزمه عند ابي حنيفة لعدم العرف لهما انهما
كمكة لاشتمالهما على الكعبة فلما لم يلزم في قوله الى مكة فكذا الحرم والمسجد الحرام ولو ركب فيما نذر ماشيا اراق دما
لقوله عم فلتركب ولترق دما ولو قال على الف حجة لزمته الالف وعند محمد لزمه بقدر حيوته ولو قال
ان حج لو لم احج العام فشهدا بنحره بكوفة حكم محمد رح بعتقه لتحقق شرطه ضرورة ولهما انها شهادة على النفي ولا
مطالب بنحوه فلو قال ان لم يدخل الدار اليوم فانت حر فشهدا بانه لم يدخل يقبل لطلبه الحرية ودعوى الحرية
يسمع ضد نحوه في الكوفة لانه لا يسمع من العبد دعوى نحوه والى صل ان الشهادة على النفي يقبل في الشروط
والنحر في الكوفة ليس بشرط ولا طالب له فلا تقبل ضد شهوده ارث قالوا هذا وارثه ولا نعلم له وارثا غيره فانها
تقبل بهذا رسم نذرا بذبح للنحر لا نذر في معصية الله تعالى او يذبح شاة لقصة ابراهيم عم ولاجماع الصحابة
قال علي يجب بدنة وقال ابن عمر مائة بدنة وابن عباس وابن مسعود شاة فتعين الاقل فالحق محمد
به نفسه وقد نعلم الولاية وقال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه انه ثبت بنص العباس فيقتصر على ولده ولم يجعل
قوله والقرآن والمصحف وكلام الله يمينا كالنبي والكعبة ولو قال انا بريء من القرآن كان يمينا لان البراءة منه كفر
وتعليق الكفر بالشرط يمين كبراءة ما في المصحف لان قرآن ضد براءة من المصحف ولو قال بحيوتك لا فعلن كذا
واعتقد وجوب البر به كفر باب الدخول والخروج والسكنى والاتيان
والركوب يبنى الايمان على العرف وان الشافعي رح على الحقيقة ولم يبنوها على عبرة الغرض كمن حلف لا يستضيء

مطلب

لا يستضيء بسراج ولا يجلس على بساط لا يحنث بشمس الارض ولو سماها بساطا وسراجا في القرآن ولو حلف
لا يدخل بيتا لم يحنث بكعبة ومسجد وعندنا حنث بها ايضا ولا بيعة وكنيسة ودهليز وظلة ولا بصفة في الصحيح
وقيل يحنث بالصفة في دار لا يحنث بحجرة ولو حلف لا يدخل هذا البيت فهدم فدخل او هدم وبنى آخر ثم دخل لا يحنث
في هذه الدار فانه لو دخلها بعد ما خربت وصارت صحراء حنث وكذا لو خربت وبنيت اخرى ثم دخلها يحنث
وعندهم لا يحنث لو بنيت اخرى ثم دخلها كما لو هدمها وجعلها بستانا او مسجدا او حماما او بيتا ثم دخلها لا يحنث
ولو بعد هدم الحمام لانها لم تبق دارا باعتراض اسم آخر ثم بهدمه لا يعود اسم الدار ولو حلف ان لا يدخل هذه الدار
ووقف على سطحها يحنث لكن لانه داخل عرفا والمختار لا يحنث لو كان من العجم لانه لا يعد داخلا في عرف العجم وبه يفتى
ولو دخل في دهليزها او وقف في طاق بابها بحيث لو اغلق كان داخلا حنث الا لو بحيث لو اغلق كان خارجا
في داره ولثوبه ودابته وقيل لم يحنث ابو يوسف رح في رواية بمتجدد كما لا يحنث بزائل عن ملكه وحنث بالمتجدد
للعرف ولو اشار بان قال مثلا لا ادخل دار فلان هذه او لا البس ثوبه هذا فزال ملكه وفعل حنث محمد رح بعبرة
الاشارة لانها اعرف فلغا الاضافة وكان عرضه ذلك الثوب المعين سواء كان في ملكه اولا واعتبرهما اي
الاشارة والاضافة جميعا لان الهجران هذه الاشياء لا يقصد لذواتها بل لاذى من ملاكها وتقييد اليمين
بقصد الحالف والاضافة انما تلغوا لو لم تكن فيها فائدة لغوى غير التعريف وههنا فائدة غيره وهو هجران
صاحبها فكانت قالها دام فلم يحنث كالمتجدد بخلاف دار مسكنها ولو لغيرها للعرف والمشايخ فعن رح يجوز الجمع بين
حقيقة ومجاز لانها فرداه وهي الملك ولذا يحنث بملكه بان حنثه بالملك لعموم المجاز الكون فيحنث بملكه ايضا لو ساكن
فيه بوجه والا لا وفي صديقه وزوجته حنث بالمشار اي لو حلف لا يكلم صديقه هذا حنث ولو زال صداقته
وكذا لزوجته لان الاضافة للتعريف لا للتقييد بهجره لذاته لا للصداقة وكذا حنثه محمد رح بغير المشار ولو حلف لا يكلم
صديق فلان او زوجته ثم زال الصداقة والزوجية ثم كلم حنث عند محمد رح وما حنثه محمد رح بمتجدد لان الاضافة
للتعريف لا للتقييد ولهما ان ترك الاشارة دل على ان الاضافة للتقييد فيحنث بالمتجدد لا بالزائل كان دوام لبس
وركوب وسكنى كانشائه فلو بدأ بازالته في الحال حنث للعرف لخروج قدر البر دفعا للحرج وله الحقيقة ولم
يجعل الدخول كذا لان الاصل ان بقاء الممتد كابتدائه وبقاء غير الممتد ليس كابتدائه فان الدخول هو الانتقال
من الخارج الى الداخل فلا يحنث بالمكث والقعود في لا يدخل بخلاف السكنى واللبس والركوب فانه في حال المكث
ساكن ولابس وراكب ولذا فعن رح ان الدخول يتناول الدوام صدق ولو حلف لا يدخل بغداد فمر
بها بفلك على دجلة لم يحنثه ابو يوسف رح ما لم يخرج الى الشط وبه يفتى لان الدجلة ليست من بغداد فاحنثه محمد
رح لانها منها ولذا يتم به المسافر صلوته اجيب بان السفر والاقامة يبتني امرهما على الحقيقة والايمان
على العرف فالمسافر فيتم صلوته بناء على انه وصل الى بلده حقيقة ولا يحنث بناء على انها ليست منها عرفا
ولو حلف لا يسكن هذه الدار وهذا البيت او هذه المحلة فخرج غير طالب للمسكن وبقي اهله وثقله حنث لسكونه
عرفا ولو خرج طالبا للمسكن لا يحنث لان هذا القدر مستثنى بحكم العرف فهذه ضد مصر وقرية اي لو حلف لا يسكن

بذه المصر فخرج غير طالب للمسكن وبقي اهله ومتاعه فيها لا يحنث وفي لا يسكن لا بد عند ابي حنيفة رض من خروجه باهله
ومتاعه اجمع حتى يحنث بوتد بقي ويعتبر ابو يوسف رح نقل الاكثر واعتبر محمد رح ما يقوم به كدخدائيته قالوا هذا احسن
وارفق بالناس فلو منع من الخروج بقيد او اغلاق الباب ونحوه لم يحنث ضده قوله ان لم اخرج فانت كذا لفوت
شرط الحنث هنا اي في قوله لا يسكن فعل وهو السكنى فابطله الاكراه وثمة عدم الفعل وهو عدم الخروج فلم يبطله
الاكراه ولو حلف لا يخرج فحمل واخرج بامره حنث وبرضاه لا بامره لا يحنث في الصحيح كمكره ولو بعده خرج
بنفسه حنث قيل لا يحنث قيل ان امكنه الامتناع حنث والا لا اقول هذا هو الحق عندي لان الاكراه
يبطل الفعل كما مر وفي تخرجي الا باذني يحنث لا اذنه لكل خروج وعنده كفى لاذنه مرة كما لو قال الا ان اخرج حتى
اذن لك او الا ان اذن لك اقول يشكل هذا بقوله تع ولا تدخلوا بيوت النبي الا ان
يؤذن لكم الآية فانه يشترط فيه الاذن لكل دخول وهذا الاشكال بعد ما سنح لي وجدته في الكافي والكفاية
مع جوابه فليطالع ثمة واجعل الا ان كالا باذني فلو اذن ولم تسمع فخرجت لم يحنثه ابو يوسف رح كالا ان اراد
ارضى لوجود غرضه وهو الرضاء لهما ان الاذن من الاعلام ولم يوجد ولو اذن خاصا فنهى قبل خروجها فخرجت
حنث لبطلان اذنه ولو اذن عاما فنهى قبل خروجها فخرجت لم يحنثه ابو يوسف رح لقيام اذنه لانه لغا نهيه
لبطلان اليمين بالعموم لانه ضد الخاص وحنثه محمد رح كالخاص ولو قصدت فعلا فقال ان فعلته فكذا تقيد يمينه
بذلك القصد في ذلك الوقت لارادته زجرها في ذلك الوقت فقط عرفا ولو قال تغد معي فقال ان تغديت
فكذا قيدناه بذلك الغداء كسؤال وهو قوله تغد معي لانه جوابه لانه لم يزد على الجواب فتقيد بقيده وضده ان تغديت
اليوم او معك فانه ابتداء كلام لا جواب حذرا الغاء الزيادة على الجواب ولهما انه مطلق فتناول الكل
كالابتداء فانه لو قال ابتداء ان تغديت فكذا لا يتقيد فكذا هذا ولو حلف لياتينه فلم ياته حنث في آخر حيوته لانه
البر قبله ولو حلف لياتينه غدا ان استطاع حمل على سلامة الاسباب وعدم الموانع عرفا ولو نوى القدرة
التي يحدثها الله عند الفعل اي نوى تقدير الله صدق ديانة لا قضاء الا في رواية لان نية الحقيقة تصدق
مطلقا لو وافقها الظاهر والا لا تصدق قضاء الا في رواية فلا يحنث ابدا حينئذ لان القدرة لا تسبق
الفعل ولو حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة مأذونه المستغرق بدين فهو بر عند ابي حنيفة رض ولو نوى لان المولى
لا يملك كسبه كمكاتبه ولو حنث في غير المستغرق لو نواه والا لا لاضافة مركبه الى قنه لا الى المولى عرفا
اقول فان قيل ينبغي على هذا ان لا يصدق في نية مركب عبده لمخالفة العرف والظاهر كما ترى انه في
مثله لا يصدق في نية الحقيقة قضاء في رواية يجاب بانه كذلك فيما له لا فيما عليه وهذه النية فيما عليه فيصدق
يحنثه ابو يوسف رح في الكل بنية اي على دين مستغرق او لا مطلقا اي نوى او لا لانه ملكه اصلا
الى قنه فلا بد من نية وحنثه محمد مطلقا اي نوى او لم ينو لانه ملكه حقيقة فلا حاجة الى النية عليه دين مستغرق او
او لا اقول يشكل بقن غير مأذون فان كسبه يضاف اليه عرفا فينبغي ان لا يحنث عند ابي حنيفة
رض بلا نية ايضا ويتوجه الاشكال الى ابي يوسف رح ايضا حيث شرط النية لاضافة الملك اليه فاصل ذلك

ملك مولاه في كسبه فلا يحنث بلا نية ويمكن الفرق بالتأمل اليسير وعلى هذا الخلاف والتفصيل عبيد مأذونه في قوله حر
عبيدي ولو حلف لا يجلس على ارض فجلس على حصير لم يحنث ضده لباسه اي لو حال بينه وبين الارض لباسه حنث لانه
جلس على الارض فان لباسه تبع له وضده لا يجلس على سرير فانه يحنث بجلوسه على حصير على سرير كما في جلوسه على سرير كفرش
فوق السرير الذي حلف ان لا يجلس عليه بان حلف لا يجلس على هذا السرير ولو حلف لا ينام على هذا الفراش فنام
عليه وفوقه قرام حنث ولو كان فوق ذلك الفراش مثله يحنث سع للعرف خالفه محمد رح لان الشي لا يستتبع
مثله باب الاكل والشرب ولو حلف لا يأكل من هذه النخلة وقع على ثمرها فيحنث بدبس حصل
بلا تغير بصنع لا بدبس طبخ وبنبيذ ولو عين البسر والرطب واللبن بر برطبه وتمره وشيرازه لان هذه صفات داعية
الى اليمين فتتقيد بها فلم تتقيد هذا الصبي والشاب والحمل ولهما الاولى ولو حلف لا يأكل من هذه الشاة يقع على
اللحم دون اللبن والزبد ولو حلف لا يأكل رطبا حنث بمذنبه ولم يحنثه سهم بمذنب ببسر بسرة الاغلب ولذا لم
يحنث به وبكباسة بسر فيها رطب في حلفه لا يشتري رطبا ولذا لم يحنث ايضا في حلفه انه لا يشرب هذا اللبن بصب
فيه ماء غلبه فشربه وكذا في لا يأكل برا فاكل شعيرا فيها حبات بر لانه اذا اكلها جمعا لا يحنث عندهم الا غلب فلو ميزها
واكلها حنث ولهما اكل الرطب وزيادة فيحنث كما لو ميزه فاكله وفي لا يأكل لحما لم يحنث سمكا بسمك للنفق على انه
لحم حيث قال الله تعالى لحما طريا ضد الية ولهما العرف وهو اي العرف معتبر بالتفاهم عند ابي حنيفة رض وقالا
بالتعامل فلحم خنزير وانسان لحم عند ابي حنيفة رض بهذه للتفاهم عنده والتعامل عندهما وكذا كبد وكرش وطحال
وريه لحما قيل لا في عرفنا ولم يشترط ولحم البقر لحم الجاموس وشحم الظهر ليس بشحم عند ابي حنيفة رض كالالية ولهما شركة
الفائدة والاسم ولو حلف لا يأكل هذا البر فلا يحنث بعينه عند ابي حنيفة رض لان الحقيقة المستعملة اولى من
المجاز يضم ابو يوسف رح اليه خبزه للعرف وضم محمد رح اليه سويقه ايضا لارادة باطنه فعم المجاز كلا يضع قدمه فانه
يحنث بدخوله حافيا او متنعلا او راكبا او حاجا لانه اريد به الدخول فحنث بالكل لعموم المجاز فلا يلزم منه الجمع
بين الحقيقة والمجاز وذكر في باب ومايكره من صلوة الكافي لو حلف لا يدخل هذه الدار فادخل قدميه فيها يحنث
وان كان عامة بدنه في الدار وقدماه خارجها لا يحنث او هذا الدقيق فقبل حنث بسفه بخبزه ولو عني عينه لم
يحنث بخبزه لانه حقيقة كلامه ويتقيد الخبز والرأس بعادة بلده فلا يحنث بخبز الارز فذا بس الا بلغ في بلاده والشواء
والطبيخ باللحم بماء فلا يحنث بما يشوى او يطبخ من الباذنجان والجزر والبيض ونحوه الا ان ينوي ما عليه كنية كل
مشوي وكل طبيخ وحنث بمرق اللحم لما فيه من اجزاء ولانه يسمى طبيخا اقول ينبغي ان يحنث الطبيخ
باللحم في هذا الزمان لاطلاقهم عليه طبيخا عرفا والفاكهة لم يدخل فيها عنب ورمان ورطب عند ابي حنيفة رض
كلحم ودخل تحقيقا للتبعية لان الادام ما يؤكل تبعا والتبعية في الاختلاط حقيقة ولان الادام من المؤادمة وهي
هي الموافقة وتمام الموافقة في الامتزاج جعله سهم ما يؤكل مع الخبز غالبا كلحم وجوز وارز وعرف الى كلحم وبيض
وخل وجبن وملح لقوله عم سيد ادام اهل الجنة اللحم ولما روي ان ملك الروم كتب الى معاوية ان ابعث
شر ادام على يد شر رجل فبعث جبنا على يد رجل يسكن في بيوت اصهاره يوافقهما ابو يوسف رح لم يكن

عنب وبطيخ اداما وفاقا لانه يؤكل وحده غالبا فيقبل على الطلاق ح لا ياكل اليوم الا رغيفا فاكله بما لا يمتزج كلحم لم يحنث ابو يوسف
رح للتبعية فكانه لم ياكل غير الرغيف كما كله بما يمتزج حنث محمد رح لانه قد يؤكل وحده فلا تبعية بشك والكان الغداء
الاكل من فجر الى ظهر العشاء منه الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر مما يعتاده الشبع في بلده ففي لا يتغذى لا يحنث ا
بلبن وتمر الا بدوي ولا بد مع كونه اكثر من نصف الشبع ولو قال ان اكلت او نحوه ونوى معينا لم تدين لثبوت
مفعوله اقتضاء فلا عموم فلا تخصيص وقال الشافعي رح ان المقتضى يعم ويوافقه ابو يوسف رح في رواية ولو ذكر
المفعول دين لا قضاء لانه خلاف الظاهر ولو قال لا يشرب من دجلة وهو على الكرع عند ابي حنيفة رض فلا يحنث لو شرب
منها باناء وخصه وهم بمائها ولو شرب باناء كمن قال لا يشرب من مائها او لا يشرب من الجباب والبئر فانه يحنث و
ولو شرب باناء الماء في هذا البئر فلم يشترط ابو يوسف رح امكان البر انعقادها وبقاء الموقتة كمس السماء وكتحويل
الحجر ذهبا لهما انه انما يحلف للبر فلا بد من تصويره فيحنث ابو يوسف رح في ليشربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه
وقت الحلف او كان ولكنه صب قبل مضي اليوم فان اليمين تنعقد عنده بعد الصب فيحنث لا عندهما فلو اطلق ففي الاول
كما مر وفي الثاني حنث وفاقا اي لو لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم يكن في الكوز ماء حنث عند ابي يوسف رح لا عندهما
فيما كان فصب حنث وفاقا وذلك لانه لما لم يكن في الكوز ماء فالبر غير ممكن سواء ذكر اليوم اولا وان كان فيه
ماء فان ذكر اليوم فالبر انما يجب عليه في الجزء الاخير من اليوم فاذا صب لم يكن البر متصورا فان لم يذكر اليوم فالبر
انما يجب عليه لما فرغ من التكلم لكنه موسعا بشرط ان لا يفوته في مدة عمره والبر متصور عند الفراغ من التكلم
فانعقد اليمين وعند ابي يوسف رح يحنث في الكل ففي الموقت بعد مضي الوقت وفي غير الموقت يحنث في الحال
هذا لان التاقيت للتوسعة فلا يجب الفعل الا في آخر الوقت فلا يحنث قبله وفي المطلق يجب البر فلا فرغ وقد عجز
فيحنث في الحال وكذا في لياكلن هذا الرغيف اليوم فاكل قبل مضيه ينعقد عنده ويحنث وعندهما لا يبقى اليمين بعد
الاكل قبل مضيه وكذا لو حلف ليقضين حقه اليوم فابراه قبل مضيه لا يبقى اليمين عندهما وعنده يبقى ويحنث
وكذا لو حلف ليقتلنه اليوم جاهلا بموته او مات قبل مضي اليوم فقوله قبل مضيه يتنازع فيه الكل من قوله حبت
الى هنا وكذا في ان رايت عمر فلم اعلمك فكذا ثم راه معه ولم يقل شيئا او قال هذا هو عمر يحنث عنده لبقاء اليمين
عنده مع وجود شرط الحنث وحكما بانعقاده على المستحيل عادة كمس السماء وقلب الحجر ذهبا لامكانه حقيقة فحنث
في الحال وللعجز عن البر المستحيل حقيقة فلا ينعقد بيا --- في الكلام والتبس والبيع
لو حلف لا يكلمه فكلمه من حيث يسمع صوته فايقظه ولم يفهم معناه لنوم حنث كما لم يفهم لتغافله وان لم يوقظه لا
يحنث في الصحيح كما اذا من حيث لا يسمع او كلم غيره وقصد ان يسمع فانه لا يحنث ولو سلم على جماعة
هو فيهم حنث ولو نواهم دونه لا يحنث ولو حلف لا يكلمه الا باذنه فاذن ولم يعلم فكلم لم يحنث سمع لانه من دليل
الطرفين في لا يخرج الا ان لفلان ولو كاتبه او ارسل اليه رسولا او اشار لا يحنث الا عندنا ولو حلف لا يكلم شهرا
او ان تركت الصوم او كلاما او ان اساكنه شهرا كان ابتداؤه من حين حلف لان الشهر هنا لا خراج ما وراءه
ضد لا صوم شهرا فان مطلقه لم يتابد فلم يكن ذكر الشهر لا سقاط ما وراءه فلم يتقيد اليمين بالابد ثم من وقت

وقت الحلف وضده ان لم اصم شهرا او تركت صوم شهر لا تمر من الطلوع لم يتابد وقوله ان تركت صوم شهر نزلة
قوله ان لم اصم شهرا والفرق بينه وبين قوله ان تركت الصوم شهرا ان الترك هنا دخل على صوم مقدر بشهر لفظ
المضاف لا يفارق المضاف اليه ويتحقق صوم شهر مطلق باي شهر كان فالترك دخل على هذا الصوم المنكر الذي
لا تابد فيه فلم يتقيد الحلف بوقت التكلم به وثمة دخل الشهر على ترك الصوم لعدم الاضافة وترك الصوم مؤبد فتقيد الحلف
بما دخل الشهر عليه ولو حلف لا يتكلم فقرا القرآن او سبح لم يحنث كان في الصلوة او في غيرها لانه لا يسمى متكلما
بل قاريا ومسبحا للعرف وبه يفتى ويحنث لو قرا في غير الصلوة في الظاهر وكذا لو سبح ولو حلف لا يكلمه حتى يكلمه
فتكلما معا لم يحنث ابو يوسف رح لعرض الشروع وحنثه محمد رح لبقاء اليمين الى وجود الغاية لا يقرا كتاب فلان
ففهمه ولم يتلفظ به لم يحنثه ابو يوسف رح لفا القراءة وحنثه محمد رح لقراءة عرفا في الكتاب ضد القرآن لا يكلم
صاحب هذا الطيلسان فباعه فكلمه حنث اذ الاضافة تعريف لا قيد لان المضاف اليه لا يدعو الى اليمين فجعل
زمانا وحينا ومنكرهما نصف سنة اشهرا لا ساعة خلافا فالثاني للكثرة ولهما ولا اربعين سنة فحمل على الوسط وهو سنة
اشهر بقرينة العيظ فانه يأبى ارادة الساعة وعندك سنة ولو نوى شيئا صدق وفاقا لانه مجمل فيقبل بيانه ودهر
يحمل عند ابي حنيفة رض قال ابو حنيفة رض الدهر لا ادري ما هو قالا كالحين لانهما استعملا يقال ما رايتك منذ دهر
ومنذ حين بمعنى واحد وعندها ساعة وعندك سنة وتابد معرفة وفاقا في الاصح لقوله تع حين من الدهر واريد بالحين
اربعون سنة وهو بعض الدهر فكان الدهر عبارة عن الابد وروى عن ابي حنيفة رض ان معرفه منكره في التو قف
وعندهم كمنكرها اي ساعة عندها وسنة عندك ولو حلف لا يكلمه اياما او شهورا او سنين او دهورا او ازمنة
او جمعا كان على ثلثة من صنف ما ذكر ومعرفها عشرة عند ابي حنيفة لانه جمع معرف فينصرف الى اقصى ما يذكر بلفظ
الجمع وذلك عشرة قالا الاسبوع في الايام وستة في الشهور وعمر في الباقي لان اللام للعهد وهو ما ذكرنا وايام
كثيرة عشرة عند ابي حنيفة رض قالا سبعة يطلق الكل والعبيد على واحد ومنكرهما على ثلثة ولو حلف بقوله ان
صمت او ساكنت ابدا حنث بساعة ولو حلف لا يفعل كذا تركه ابدا ولو حلف ليفعلنه بر بمرة ولو حلف وال ليعلمه
بكل داع تقيد بقيام ولايته وعن سكا لا يتقيد بل يعم ولو قال ان لبست من غزلك فهو هدي فملك قطنا فغزلته
ولبسه فهو هدي عند ابي حنيفة رض لاضافة النذر الى سبب ملكه لملكه غزلها عادة اقول --- هذا لا يخ
من الاشكال فان غزلها لا يستلزم كون القطن له فضلا عن الغزل وشرطا ملكه يوم نذره لغزلها ولبسه ليكون
اسباب ملكه لغا الغزل قد يكون من قطنها ولو حلف لا يلبس حليا حنث بخاتم ذهب لانه حلى كالا مثل ضده خاتم فضة
لانه قد يستعمل لغير الزينة لا قلادة الفضة ضده كسوار منها والحنث بعقد لؤلؤ وزمرد ونحوه انما يكون عند ابي
حنيفة رض بلبس ذلك العقد مرصعا في ذهب او فضة لتحقق التحلي بمرصعه لا بغيره عرفا فلا باس للرجل بلبس
لؤلؤ على قياسه حنثا مطلقا لبسه مرصعا او ساذجا للعرف وبه يفتى قيل هذا اختلاف عصر وزمان والله اعلم بالصواب
باب --- البيع والشراء والتزوج وتقاضي الدين يحنث الامر بالمامور فيما يرجع
حقوقه الى الامر والا فبعكسه اي يحنث المامور لا الامر كبيع وشراء واجارة واستيجار وصلح عن مال
وقسمة وخصومة وضرب ولد فانه يحنث فيها المامور لا الامر الا ان ينوي الحالف الامر او يكون ممن لا يباشر بنفسه

كالسلطان وفي المختلط اي فيمن يباشر تارة بنفسه ويفوض الى غيره اخرى يعتبر الغالب وعندهم حنث الا مر في الكل كان من الاول وهو القسم الذي يحنث فيه الآمر لا المأمور نكاح وطلاق وخلع وتحرير وكتابة وصلح عن دم عمد وهبة وصدقة واقراض واستقراض وضرب قن وذبح وبناء وخياطة وايداع واستيداع واعارة واستعارة وقضاء دين وقبضه وكسوة وحمل ولو نوى فيما هو من قبيل الاقوال نحو نكاح وطلاق وتحرير ان لا يلي بنفسه دين لا قضاء لان الامر تكلم بما شرة فلم يقبل تخصيصه فلو نوى في ضرب قن ولا ذبح شاة ان لا يلي بنفسه صدق مطلقا اي ديانة وقضاء لانه نوى حقيقة كلامه بلا تخصيص لو جعل الآمر فاعلا بامره مجازا حنث الا مر بنكاح ولو حلف لا ينكح يكون او لا اشتريه فقبل بها ايجاب فضولي واجيز بعده لم يحنث ابو يوسف رح لتمام العقد بعده حنث محمد رح وهو ظاهر المذهب لاستناد بالاجازة فكان العقد تم بكونه اقول يمكن ان يجاب بان المستند ثابت من وجه لا من وجه فلا يحنث بالشك ولو حلف لا يهب له فوهبه بغية الهبة ولم يقبله بر حنث ولو كان ما وهبه حاضرا ولم يقبله الموهوب له لتحقق جهة قصد منعه وانها بلا عوض فتم بالواهب لان الملك حكم الهبة والقبول شرط الملك فيكون ركن الهبة هو الايجاب وحده فتمت بالواهب وشرط لتحنث هي اي الهبة لا حكمها وعند زفر رح بر ما لم يقبل في رواية وفي اخرى ما لم يقبض صرفا للمطلق الى الكامل ولا يتم الملك بلا قبول وعلى هذا الخلاف عارية وصدقة ووصية واقرار كان الشهر وفوقه بعيدا وما دونه قريبا عرفا ولو حلف لنقضين دينه الى قريب انصرف الى ما دون الشهر او الى بعيد او الى اكثر منه وذكر قاضي خان في شرح الجامع الصغير ان الشهر وما دونه قريب وما فوق الشهر بعيد ولو حلف لنقضين اليوم فقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة بر للمجانسة بينها وبين دينه الجيد صدستوقة ورصاص لانهما ليسا من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف بجعل ثمن البيع بالدين قضاء لدينه صد الهبة الدين لان الديون تقضى بامثالها ولو حلف لا يقبض دينه متفرقا فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض كله متفرقا لان الشرط قبض الكل بوصف التفرق الا يرى انه اضاف القبض الى دين معرف مضاف اليه فينصرف الى كله فلا يحنث الا به فلو اراد ان لا يحنث فالحيلة ان يرد ما اخذ في الابتداء ثم يقبض الكل مرة واحدة ولو قبضه متفرقا ضرورة بان كوزنين لم يفصل بينهما بغيرهما فانه للعرف لانه لا يعد متفرقا عرفا وله الحقيقة قوله يوم اكلمه انت حر يقع على الجديدين اي يحمل اليوم على مجرد الوقت فيحنث بكلام ولو ليلا لانه قرن في الطلاق من لن اليوم يحمل على مجرد الوقت لانه كان من الجزاء مما لا يمتد كالتحرير والطلاق وعلى النهار لانه كان مما يمتد يجعل الامر بيدها في قوله امرك بيدك يوم انكحك ولو عني النهار صدق لحقيقة كلامه وفي رواية قضاء لتخصيصه وليله اكلمه على الليل وفي قوله ان كلمته الا ان يقدم زيدا والا ان يأذن فمات زيد لم يبطل ابو يوسف رح اليمين لانه من انه لا يشترط امكان البر عنده خلافا لهما وفي ان ولدت فانت كذا حنث بميت ولو قال اول قن املكه حر فملك قنا عتق اي لاحاجة الاولية اي ملك قنا آخر ولو ملك قنين ثم اخر لم يعتق احد منهم لان الاول لفرد مسبوق ولو زاد وحده عتق الثالث صد زيادة واحدة لانه ملك الثالث وحده لا واحد الفرد غيره وهو الاول ولو قال اخر قن املكه حر فملكه قنا وباع الثرى لم يعتق ولا يتوهم انه لو مات يكون ذلك القن آخرا لان الآخر لا بد له من الاول ولم يوجد ولو ملك قنا فمات فعتقه فتستند عند ابي حنيفة رض لتبين آخريته منذ شهرا فيعتق من كل مالم فقراه ومعناهم كقوله لها

لو لم اشتر عليك قنا فانت حر فجعلاه من ثلثه لثبوت آخريته بموته فالزوج لم يصر فارا لو علق الثلاث به اي بالآخر وصورة المسئلة رجل قال آخر امراة اتزوجها فهي طالق ثلاثا فتزوج امراة ثم اخرى ثم مات طلقت عند ابي حنيفة رض من عند التزوج فلا يصير فارا فلا ترث عنده وعندهما تطلق عند الموت فيصير فارا فترث ولو قال كل قن بشرني بكذا حر فبشره ثلاثة متفرقا عتق الاول ولو بشروا معا عتقوا ولو قال من اخبرني عتقوا في الوجهين والكل ان نية الكفارة لان علة عتقه شراؤه فقارنته النية ولهم ان العلة قرابته لا شراؤه فلا قران فلم يجز عن الكفارة لان قارنت علة العتق علة عتقه شراؤه فقارنته كما لو شرى لكفارة من حلف بعتقه وام ولده اي لو كانت امة رجل زوجته وله منها ولد فقال لو شريت امرأتي هذه فهي حرة لكفارتي ثم شراها فانها تعتق ولا العتوق عن كفارته نعم ولو قال هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاولين كانه قال احديهما طالق وهذه بانه عتوق واقرار مثلا لو قال هذا حر او هذا وهذا العبد عتق ثالثهم وخير في الاولين او قال لهذا على الف او لهذا ولهذا فللاخير خمسمائة وخير في الاولين ولو دخل القسم على ما يملك بعقد الوكالة والنيابة كبيع وشراء واجارة واعارة وصياغة وخياطة وبناء كان في بعت لك ثوبا كان لتخصيص الفعل بمن حلف عليه بان امره كان ملكه او لا فلو جعل المحلوف عليه ثوبه بين الحالف بغير علمه فباعه معه لم يحنث ضد قوله ان بعت ثوبا لك فانه يحنث فيه علم او لم يعلم امره او لم يأمر ولو دخل القسم على ما لا يملك بالعقد كدخول وضرب واكل وشرب ومس او على عين كان بعت ثوبا لك كان لاختصاص العين بمن حلف عليه بان كان ملكه امره او لا ولو نوى غيره صدق فيهما عليه قضاء وفي الكل ديانة ولو قال ان بعته او ابتعته فهو حر فعقد بخيار او فاسدا او موقوفا كالبيع الفضولي مع اضافته الى آخر عتق وعندهم لا في الاخيرين كباطل ولو قال ان لم ابعه فكذا فدبره يحنث كتحريره لا عند على ولو قالت تزوجت على فقال كل امراة لي طالق لم تحكم بطلاق المحلفة لانه جواب وتطييب لقلبها فتقيد قوله بغيرها فلم تدخل المحلفة بكلامه وطلقتاهما وصح نية غيرها عندهما ديانة ولو حلف لا يخرج الا الى جنازة فخرج اليها ثم اتى حاجة لم يحنث ولو حلف لا يخرج الى مكة فخرج يريدها فرجع حنث بانه لا يذهب في الاصح ضد لا يأتيها حيث لا يحنث حتى يدخلها وقيل لا يذهب مثل لا يأتي ولو اقر بطلاق ماض في نكاح ماض بان قال كنت طلقت امراة كانت لي صدق في الصرف عن امراته المعروفة لان الماضي لا يتناول الحال ولو اقر بهما اي باراءة في الحال طلاق في الحال بان قال امراة لي امرة فهي طالق لا يصدق في الصرف عن المعروفة فتطلق فكذا لو اقر باحدهما في الحال وبالآخر في الماضي بان قال كانت لي امراة فهي طالق او قال كنت طلقت امرأتي تطلق المعروفة ولا يصدق في الصرف عنها لطلاقها ظاهرا حنث في لا يصوم بصوم ساعة وان افطر من يوم لوجود الشرط لانه امساك بنية في وقته فوجد باول الوقت وكان ما زاد تكرارا وفي صوما او يوما حنث بصوم يوم وفي لا يصلي يحنث بركعة لانها قيام وركوع وسجود فلم يحنث باولها وفي صلوة يحنث بشفع تكميلا للمطلق وعند البعض في صلوة يحنث بركعة ولو قال ان ضربتك او كسوتك او كلمتك او دخلت عليك او قبلتك تقيد بحيوته لاختصاص الحي بها فاضده حمل وغسل ومس لا يضربها فمد شعرها او مرضها او عضها او خنقها غضبا يحنث كون الضرب عرفا وما يلام الذي ينطلق عليه الضرب قيل لا يحنث لعدم الضرب عرفا فقيل لم يحنث بها في الفارسية ولو قال

ان لم اقتل فلانا فكذا وهو ميت فان علم بموته حنث والا لا يحنث ولو قال ان كان لي مال الا مائة او غيرها
او سواها فكذا لم يحنث بملكها او بعضها اذ غرضه نفي ما وراءها فلو كان له زيادة عليها حنث لو زكويا والا فلا
ليس لي مال فانه لم يحنث بملك ما لا للتجارة ولذا ينصرف عرفا قوله مالي صدقة الى الزكوي ولو حلف لا يشم ريحانا
لم يحنث بورد وياسمين لفرق لغة وعرفا فان لهما ساقا والريحان ما لا ساق له وينبت في كل عام فلا يحنث
بهما الا عندنا في رواية ويقع البنفسج والورد على الورق وقيل يقع البنفسج على دهنه فيرجع الى العرف ولو قال
ان كلم غلامي هذا احد فكذا لم يدخل الحالف لانه معروف بالكناية فلم يتناوله احد نكرة ولو حلف لا يتزوج فزوجه
فضولي واجازه بفعل لا بقول لا يحنث ولو اجازه قولا وذكر في شرح تلخيص الجامع انه لا يحنث ان اجازه فعلا و
كذلك لا يحنث في الاصح ان اجازه قولا ولو حلف ليضربنه حتى يموت فهو يقع على اشد الضرب

فصل

يمين اللغو لا يؤاخذ به الا في الطلاق والعتاق والنذور ولو قال ان لم يكن هذا فلانا ففعلي حجة ولم يكن وكان
لا يشك انه فلان لزمه ذلك اليمين على نية الحالف مظلوما ولو ظالما ففعلى نية المستحلف وهذا في الماضي مثلا الاول
اذا اكره على بيع غيره فحلف به انه دفعه الى فلان يعني باعه ليقع عند المكره ان ما في يده غير ملكه فلا يكرهه واما في المستقبل
ففعلى نية الحالف وفي الفتاوى لو كانت اليمين في الطلاق ففعلى نية الحالف ظالما او مظلوما وحد اليسار في الكفارة
ان يفضل عن كفافه قدر ما يكفر به والمعتبر حال القابض ولذا روي عن محمد رح ان السراويل لو اعطاه الرجل
جاز لا لو للمرأة ولو اعطى ثوبا خلقا للكفارة عينه فان امكن الانتفاع به اكثر من نصف مدة الجديد يعني اكثر
من ثلثة اشهر جاز ويجوز للكفارة تحرير الآبق ويصوم المعسر ثلثة ايام متوالية فلو حاضت فيها تستأنف بخلاف
كفارة صوم رمضان ولو قال رجل امرأتك طالق ان لم تقض ديني غدا فقال المديون نعم فقال له قل نعم اراد
جوابه فاليمين لازمة وان دخل الانقطاع بينهما ولو قال لله علي ان اصوم غدا وصح غدا فصام اليوم او حكى
فيه جاز عندهما لا عند محمد رح ولو نذر ان يتصدق بدينار وتصدق بمحرم جاز وفاقا وعن ابي يوسف رح
ان كلما اذا دخلت على اليمين والمخاطب تكرر والا فلا كقوله كلما اشتريت هذا الثوب فهو هدية يلزمه في كل دفعة
ولو قال ثوبا لا يلزمه الا مرة فلو قال كلما تزوجت امرأة فطالق فتزوجها وطلقت ثم تزوجها لا تطلق بمنزلة
كل بخلاف ما لو خاطبها وقال كلما تزوجتك حيث يتكرر ولذا لو قال كلما تزوجت فلانة فان عادت المرأة
اليه بعد زوج آخر لم يحنث عند الثلاثة اقول هكذا وجدته فيما لقيته من نسخ الخلاصة وفيه نظر لانه مخالف
لما ذكره من الفرق فان كلما لو دخلت على المعين يتكرر اليمين كما مر وعلى هذا لو عادت اليه المرأة في هذه المسئلة
ينبغي ان يحنث وتطلق لان فلانة عبارة عن امرأة معينة فينبغي ان يتكرر اليمين فكانه سهو من الكاتب
والله اعلم بحقيقة الحال ولو اراد الحلف بالطلقات الثلث ولا تطلق امرأته يطلقها بائنا ثم يقول كل
امرأة لي طالق ثلثا ان فعلت كذا ولا ينوي امرأته وقت الختان عشر سنين فلو قال ان بلغ ولدي الختان
فلم اختنه فامرأتي طالق فلو نوى اول الوقت لا يحنث ما لم يبلغ سبع سنين ولو نوى آخر الوقت فالمختار
انه اثنتا عشرة سنة وقيل ان النكاح الفاسد منعقد لكن لا بصفة الكمال لا ينعقد اصلا وقيل ينعقد فيفضي
الاقدام على الوطء كيلا يضيع بناء الرجل فلا يظهر الانعقاد في حق الحنث لعدم الفروض والاصل ان المحلوف

عليه اذا دخل في الشراء تبعا لغير المحلوف عليه لا يحنث وان دخل مقصودا يحنث فلو حلف لا يشتري صوفا لا يحنث
بشراء الشاة بخلاف الحائط في شراء الدار ولو حلف لا يشتري لحما لا يحنث بشراء الرأس ولو حلف لا يأكل لحما يحنث
باكل الرأس وقيل الشراء والاكل واحد ولو اكل شيئا من البطون كالكبد والطحال يحنث هذا في عرف اهل الكوفة
وفي عرفنا لا يحنث ولو حلف لا يبيع الخبز فاعطاه رجل ثمنه وهو دفع الخبز لا يحنث لانه تعاط لا بيع ولو قال ان
لم ابع عبدي هذا فعبدي الآخر حر فهو على الفور رجل اكره امرأته على هبة مهرها فوهبته ثم ادعى عليها الهبة هل
يسعها الحلف انها لم تهب فالمختار ما قال الفقيه ينبغي لها ان تقول للقاضي يدعي هبة الطوع او الكره فان ادعى
الطوع فلها الحلف والتغدي عبارة عن الاكل مترادف يقصد به الشبع والتعشي كذلك ولو حلف لا يتعشى
فاكل لقمة او لقمتين لم يحنث وكذلك التغدي وقالوا لا يحنث حتى يأكل اكثر من نصف الشبع والثريد والقرص
الذي يسمى كليچه ليس بخبز فلو حلف على الخبز لا يحنث بالثريد والقرص وفي لا يأكل دهنا يحنث بدهن الاكارع
بخلاف لا يشتري دهنا وفي لا يأكل سكرا لا يحنث باخذه في فمه ومصه حتى ذاب فابتلعه وكذا لا يأكل رمانة فمصها
لا يحنث وفي لا يأكل لحم البقر يحنث بلحم الجاموس لا في العكس وقال قاضي خان ينبغي ان لا يحنث في
الفصلين لان الناس يفرقون بينهما كما هو كما لو حلف ان لا يأكل لحم شاة فاكل لحم البقرة وقيل يحنث في لحم
الشاة بلحم العنز وفي لا يأكل من البيضة لا يحنث حتى يأكل كلها ولو حلف لا يأكل هذا الشيء كالرغيف مثلا
فقال بعضهم ان كان شيئا يمكنه ان يأكله كله في عمره لا يحنث باكل بعضه وقال بعضهم اذا اكل بعض
ما لا يمكنه اكل كله في مجلسه يحنث وهو الصحيح وقال محمد رح كل شيء يأكله الرجل في مجلس واحد ويشرب في
شربة غيره واحدة فحلف على كله لا يحنث ببعضه ولو حلف لا يأكل هذا الرغيف فاكله الا قليلا يحنث الا اذا نوى
كله وهل يصدق قضاء فيه روايتان ولو حلف لا يأكل حراما فاشترى بدرهم غصب طعاما فاكله لا يحنث وهو
آثم ولو اكل خبزا ولحما غصبا يحنث ولو باع الخبز او اللحم بزيت فاكله لم يحنث ولو غصب برا فطحنه فان اعطاه
مثله قبل ان يأكله لم يحنث وان اكله قبل ان يعطي مثله حنث ولو حلف ليقضين دينه الى يوم الخميس فقضاه
قبل طلوع فجر الخميس يحنث ولو قال الى خمسة ايام فقضاه قبل غروب الشمس في اليوم الخامس لا يحنث وكذا الا انه
يدخل فيها العارية وهذا لانه وقت اليمين والاجارة خمسة ايام وبدون الخامس لا يكون خمسة فكانه لا يقضين قال رح
قبل خمسة ايام ولو قال لامرأته ان سررتك فانت طالق فضربها فقالت سررتني هذا لا تطلق وقوله لا يحنث ان
يعذبك الله لف هذا ولو حلف لا ينام حتى يقرأ كذا فنام جالسا لا يحنث والشهر وما دونه سريع وما فوق الشهر
بعيد والسلخ عبارة عن التاسع والعشرين في العرف وفي اللغة عبارة عن الايام الثلثة من آخر الشهر اولها
الثامن والعشرون والغداة من طلوع الفجر الثاني الى ما قبل الزوال والسحر بعد ذهاب ثلثي الليل والله اعلم

كتاب القضاء

كان اهله اهل الشهادة لان كلا منهما ملزم
وندب تولية المجتهد العدل بخير فاسقا لكن يجب ان لا يقلد حتى لو قلد يأثم وكذا الفاسق يصح قبول شهادته
لكن يجب ان لا يقبل حتى لو قبلها يأثم وقيل لا يجوز تقليده كما عندهم والخبر القضاة ثلثة قاضيان في النار و
قاض في الجنة اما اللذان في النار فالجاهل والجائر واما الذي في الجنة فالعالم العادل ولو عدل الفاسق لم ينعزل لحقه

وعندهم انعزل كرواية عنه ولو المقلد اعتمد عدالته فلم يرض بعدها وبتأخير الحكم اثم وعزل وعزر ولو اخذ رشوة
لم يصر قاضيا قيل يصير قاضيا بخبرتك جاهلا لكن ينبغي ان لا يولى اى الفاسق والجاهل اصلا كما لا يستفتي
فاسقا لتحرزه عن الخطاء قيل لا كما عندهم لجيانه حد المجتهد بانه محدث له فقه او فقيه له الحديث قيل لا بد له من قريحة
يعرف بها العرف وينبغي ان يختار الاولى لقوله عم من قلد غيره عملا وفي رعيته من هو اولى به منه فقد خان
الله ورسوله وخان جماعة المسلمين وينبغي لمن يكون ثقة في دينه وعقله وفهمه وعلمه بالسنة والآثار و
وجوه الفقه لا فظا غليظا جبارا عنيدا لانه خليفته عليه السلام فينبغي ان يتخلق باخلاقه بذا يسان لسياله
كره التقلد لخائف حيف وعجز والا رخص فالامتناع عزيمة وعن المتعين لعلمه وعنه يفترض عليه طلب
القضاء لانه فرض كفاية فلو امتنع وقلدها جاهل او فاسق يأثم قيل كره تحرزا لقوله عليه السلام من ابتلي
بالقضاء فكانما ذبح بغير سكين جاز تقلده من الجائر لانه تقلد الصحابة من معاوية والتابعون من الحجاج قال
الحسن رض فيه لو جاء كل امة بخبيثاتها وجئنا به لغلبناهم الا لو لم يمكنه من الحكم لفوت الغرض يجب قضاء الامراء
الا في قد وقود ولم ينقضها ولو اولى اخذ ديوان من قبله وهو الخرائط التي فيها الصكوك والسجلات وينظر
في حال المحبوسين فمن ثبت عليه حق بحجة الزم والا نادى عليه اياما بين فلو لم يظهر خصم اطلقه بكفيل و
وعمل في الودائع وغلة الوقوف بحجة اى ببينة او باقرار ذي اليد ولا يقبل قول المعزول وان قال هذا
وديعة فلان دفعتها الى هذا الرجل وهو منكر الا ان يقر ذو اليد انه سلمها اليه فيعمل حينئذ بقول المعزول و
يجلس للقضاء جلوسا ظاهرا وهو الجلوس المشهور الذي يأتيه الناس لقطع الخصومات من غير اختصاص
بعض الناس بذلك المجلس وندب ان يقضي في المسجد الجامع ولو حكم في بيته والناس بداره فياذن عاما
بدخولها ولا يجلس وحده للتهمة فيرد هدية الا من قريب لا خصومة له او معتاد قبل قضائه ولا يزيد على عادته
ويرد دعوة خاصة التي لولا القاضي لم تتخذ اجابها لو معتادة او قريبا كهدية ويشهد الجنازة ويعود مريضا
لا خصومة له بلا مكث لان كلا حق لا يسقط بالتقلد ويسوي بينهما جلوسا واقبالا ويتنزه عن مسارة احدهما
وتلقينه واشارته وضيافته والضحك في وجهه والمزاح وتلقين الشاهد وكره تلقينه بقوله اتشهد بكذا وكذا
ويستحسن تلقينه في غير الحدود فيما لا تهمة وذلك فيما لا يستفيد بتلقينه زيادة علم احيا التي توهم لمهابة مجلسه
فلو حدث لهم هم او نعاس او غضب او جوع او عطش وحاجة كف عن القضاء ولا يبيع ولا يشتري في المجلس
واذا احضر الخصمان فان شاء بدأهما وقال مالكما وان شاء سكت فاذا تكلم احدهما اسكت الآخر واذا ثبت
حقه ببينة وطلب حبس غريمه حبسه الحاكم ولو ثبت باقراره امره باداء فلو ابى حبسه لمطله وروي عكسه اي لو
ثبت باقراره حبسه كما ثبت ولو ببينة امره باداء والا حبسه حتى تمامه في الحبس نفقة امرأة لا بدين ولده
لما مر في القود ضد نفقة ولده الصغير يحبس فيهما ولا يستخلف الا باذن ضد المأمور بجمعة لا دن دلالة لفوتها
فلو قضى الثاني بحضرة او اجازه صح ولو بتفويض لم ينعزل الا بعزل الامام الا ان يقول عزل واعزل من شئت
كوكالة ولو اجيز للقاضي الاستخلاف فاستخلف رجلا واجاز له الاستخلاف فللخليفة ان يستخلف ثم وثم فاذا رفع
اليه حكم حاكم امضاه لتأبده والرأي مشترك الا ان يخالف الكتاب كحكم بجواز درهم بدرهمين او السنة المشهورة

المشهورة كالحكم بالحل بنفس العقد في المطلقة ثلثا فانه عم قال لا حتى تذوقي من عسيلته ويذوق
من عسيلتك او الاجماع كجمهور الصدر الاول ولا يعتبر مخالفة البعض لانه اجتمع للجمهور على امر انه خلاف لا اختلاف
والا المعتبر الاختلاف في الصدر الاول فلو قضى بجواز بيع متروك التسمية عمدا لا ينفذ وفاقا لعدم الاختلاف
في الصدر الاول فكان قضاؤه بخلاف الاجماع ولو خالف الحاكم رأي نفسه ناسيا فهو نفذ عند ابي حنيفة رض
وكذا العامد عند ابي حنيفة في الصحيح قالا وهم لا ينفذ لزعم حاكمه انه باطل وبه يفتى قيل يفتى بقول ابي حنيفة رح
وبطل الحكم برواية ببطلان التطليق ثلثا وبرواية ببطلان طلاق الحائض والحامل او غير المدخولة ولا الحكم للغائب
وعليه خلافا لهم للخبر قال عليه السلام لعلي كرم الله تعالى وجهه ورضي الله تعالى عنه لا تقض لاحد الخصمين حتى
تسمع كلام الآخر نوافقهم في رواية للعلم بالبينة حتى لمسخر وبه يفتى وهو وكيل ينصبه القاضي بلا اذن الخصم الغائب
وصح بنائب انابه الغائب ويكون ما يدعي على الغائب سببا موضوعا لما يدعي على الحاضر كمن ادعى عينا في يد غيره
انه شراه من زيد الغائب وبرهن على ذي اليد فان القاضي يقضي بهذه البينة على الحاضر والغائب جميعا حتى لو حضر
الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره والمراد بالسبب هو السبب الموضوع الا يرى انه لو اقام بينة على نكاح امرأة
او اقامت بينة انه تزوجت اختها قبل ذلك وهي زوجته الآن فعند ابي حنيفة رض يقضي بزوجية الحاضرة
ولا يقبل بينتها على نكاح اختها مع ان ثبوت نكاح اختها سبب لما تدعي على الحاضر من فساد نكاحها لان نكاح 2
الغائبة غير موضوع لتحريم النكاح الحاضرة وانما يدفعه باعتبار البقاء وفي البقاء تردد لان النكاح ليس من الامور
اللازمة لاحتمال الزوال وعندهما تقبل بينتها لانه وان كان سببا اتفاقيا لكن يلتحق بالسبب الموضوع
احتياطا لامر الوضع وقد مر في اول متفرقة قبل كتاب الرضاع ان الحكم على الغائب في صورة السببية انما
يجوز لو كان بين ما يدعى على الغائب وبين ما يدعى على الحاضر منافاة والا فلا يجوز وما تدعي على الغائبة
نكاح وعلى الحاضر نفي النكاح فلا منافاة بينهما فلا يقضي على الغائبة فليحفظ القيدان المذكوران فانه يندفع بهما
اكثر النقوض الواردة على قاعدة السببية فان كان ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعى على الحاضر لا يصح كما
لو ادعى عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق زيد امرأته وبرهن على التطليق بغيبة زيد اختلف فيه المشايخ
والصحيح انه لا يقبل وانما يقبل في السبب دون الشرط لان السبب اصل بالنسبة الى المسبب فيكون الحاضر نائبا
عن صاحب السبب هو الغائب كالوكيل ولا كذلك لو كان شرطا وانما لا يقضي على الغائب في صورة الشرط
لو كان فيه ابطال حق الغائب اما لو لم يكن كما لو علق طلاق امرأته بدخول زيد في الدار يقبل ونظائره
تمامه في جامع الفصولين فان ذكرت فيه اقوال اخر يتقوى بها على الجواب عن النقوض ولو اختفى الخصم نادى
امين القاضي على بابه فنصب وكيلا عنه صح ولو اقر وغاب قضى عليه لانه قضاء اعانة ولو شهدوا فغاب
ونكلوا لا يقضي عليه لعدم الجرح وعن ابي يوسف رح يقضي عليه وهو بشهادة الزور نافذ مطلقا في العقود
والفسوخ عند ابي حنيفة رض اي لو قضى القاضي في الظاهر بحرمة او حل فهو في الباطن كذلك عند ابي حنيفة
رض لا الاملاك المرسلة وهذا لو كان لسبب معين كالنكاح والطلاق والبيع والشراء والاقالة والتعيب
مثلا لو ادعى جارية بانها ملكه بسبب الشراء من رجل او ادعى على امرأة نكاحا وبرهن زورا وقضى له بها فله

وطئها عند ابي حنيفة رض لانه لم يدع بسبب حتى لو ادعى جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور وقضى القاضي
به لا يحل وطئها وفاقا لان الملك لا بد له من سبب وليس البعض اولى من البعض فلا يمكن اثبات سبب معين يثبت به الملك
وفي الهبة والصدقة روايتان عنه فلا ينفذ ظاهرا الا باطنا كالاملاك مرسلة اي مطلقة عن السبب ومعناه تمثيلا مر في
النكاح من ان امرأة برهنت على رجل انه تزوجها فقضي به ولم يتزوجها فله وطئها عند ابي حنيفة رض لنفاذه ظاهرا
وباطنا لقول علي رضي الله تعالى عنه وكرم الله تعالى وجهه في مثلها شاهداك زوجاك ولان العقد يقدم اقتضاء تصحيحا للحكم وعندهما
لا يحل له وطئها اذ الزوج كاذب ظاهرا لا باطنا فينفذ الحكم ظاهرا لا باطنا كذلك ولا يعمل الحاكم والراوي والشاهد بخطه ان نسي
فلا علم قيل هذا قول ابي حنيفة رض واما انه له ظاهرا وعندهما يعمل لو في يده ولم يجز حكمه لمن لا يقبل شهادته له وجوز
لمن قلده وعليه للقاضي حضوره ففي صحة عند ابي حنيفة فقضى له او عليه قيل نفذ حكمه وقيل لا ويحكم بعلمه حالا وعن محمد رح لا
حتى يشهد آخر وهو لا يحكم بعلمه قبل تقلده وفي غير مصره عند ابي حنيفة رح لانه علم شهادة لا قضاء لهما العلم ولو ترافعا
لمحكم بصفة القاضي فحكم ببينة او اقرار او نكول صح في غير حد وقود ودية على عاقلة لا على انفسهما لا على دمهما ولذا لا يباح باجتهاد
فتح في سائر المجتهدات في الصحيح كطلاق مضاف الى الملك فانه لا يقع عند الشافعي رح وتوقيع بنفقة ولكن لا
يفتى به تحرزا للتجاسر لان العوام يتجاسرون على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضي فلا يبقى لحكام الشرع رونق وفي القنية
عن عبد السيد الخطيبي انه سئل عمن علق الثلاث بتزوجها فقيل له لا يحنث على قول الشافعي رح فاختاره
على انه مجتهد فهل يسعه المقام معها فقال على قول من يجيز العراقيين نعم وعلى قول الخراسانيين لا وفيه ايضا
لا باس بان يؤخذ في هذا بمذهب الشافعي رح لان كثيرا من الصحابة في جانبه اقول هذا تصريح بان الاخذ
بمذهب الشافعي رح يجوز بلا تفويض الى شافعي المذهب وعندهما صح في الكل وصح اخباره باقرار احد الخصمين
وبعدالة شاهد حال ولايته اي لو قال المحكم لاحدهما قد اقررت عندي لهذا بكذا او قامت عندي عليك بينة لهذا فقبل
قوله لان اخباره في زمان ولايته قائم مقام شهادة رجلين بخلاف ما لو اخبر بعد زوال الولاية لانه التحق بواحد
من الرعايا فلا بد من ان يشهد الاخر وبخلاف ما لو اخبر بعد زوال الولاية لانه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من ان
الاخر وبخلاف ما لو اخبر بانه قد حكم لانه لو حكم انعزل فلا يقبل اخباره ورجع كل قبل حكمه لو لا بعده لنفاذ قضيته
الحاكم لو وافق مذهبه لانه لا فائدة في نقضه ثم نقضه على نقضه لو مجتهدا فيه كالحاكم ولا يرد علينا القاضي
لولاية العامة فيظهر حكمه في حق القاضي الاخر فلا ينقضه ولو حكم بدية على العاقلة في الخطأ لم ينفذ لانهم لم يرضوا الى
لم يحكموه ويحكم على اصوله وفروعه وامرأته وبطل حكمه لهم كالحاكم قيل بالبينة كتاب قاضي الى مثله الا فيما سقطت بشبهة
كحد وقود لم يقبلوه لانه كشهادة على شهادة قيل في العقار لغيبة عن الاشارة ضد المنقول يجيزه ابو يوسف
رح في الرقيق ايضا لكثرة اباق فيقيم بينة تعرفه غاية التوقف بصفة واسم وسنة وقيمته ودار حليته وانه بيد فلان
بغير حق فيكتبه فيختم المكتوب اليه فلو وافق حليته دفعه الى المدعي بكفيل بلا حكم له فيذهب به الى الكاتب ويعيد بينة
ان هذا ملكه فيقضي له فيكتب الى ذلك القاضي ليبرأ كفيله قيل يقبض المكتوب اليه لا الكاتب حذرا الحكم على الغائب وقد
ذكر كيفية الكتاب هكذا يكتب قاضي بخارا الى سمرقند فلان وفلان شهدا عندي ان عبد فلان المسمى بفلان
الذي حليته كذا وكذا ابق من مالكه ووقع بسمرقند في يد فلان الى آخر الكتاب ويختمه فاذا وصل الى قاضي سمرقند

كتاب الشهادة على الشهادة ٣٣

سمرقند يحضر الخصم مع العبد ويفتح بشرائطه فان لم يكن حليته كما كتب تركه وان كان فالخصم ان ذهب الى بخارى
بها والا سلم العبد الى المدعي لا على وجه القضاء ويأخذ منه كفيلا بنفس العبد ويجعل في عنقه شيئا ويختم صيانة
عن التبديل عند شهادة الشهود ويكتب الى قاضي بخارى جواب كتابه وانه ارسل اليه العبد فاذا وصل
اليه الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا في حضوره ويشيروا اليه انه ملك المدعي لكن
لا يحكم له لان الخصم غائب ثم يكتب الى قاضي سمرقند ان الشهود شهدوا في حضوره ليحكم قاضي سمرقند على
الخصم ويبرأ الكفيل عن كفالته اقول يمكن ان يجاب عنه بان الحكم على الغائب انما لا يجوز اذا كان جهة
الحكم مجهولة فانه اما باقرار او ببينة فلا يعلم له لو غاب واما الحق ح في الغائب ببينة الحاضر وثبت الحق بها بالبينة
فلا جهالة في جهة الحكم ولا حضر المدعي والمدعى عليه عند المكتوب عرف كتاب القاضي وشهادة الشهود وسكت
علم انه لا يخرجهم لو كان له كلام فيهم ليتعرض فلما سكت زال ذلك فلا يؤخر الحكم لاجله ولكن يبقى ما مر من انه لا
يحكم على الغائب للخبر فليتأمل في جوابه واجازه محمد رح في الكل عقارا او منقولا قنا او غيره وبه يفتى وان شهدوا
على خصم حكم وكتب بحكمه وسمي سجلا والا لا يحكم فليكتب الشهادة ليحكم المكتوب اليه بها وسمي كتابا حكميا وكان
نقل الشهادة حقيقة وقرأ عليهم وختم لديهم وسلم اليهم ويحفظون ما فيه ويكون اسماؤهم داخل الكتاب
احتياطا ويوجب ابو يوسف رح الشهادة لا غيره بها وكان الشعبي يقبل الكتاب بلا شهادة ولا يقبله
القاضي بلا خصم وبينة وفي النهاية ان حضرة الخصم شرط قبول البينة على الكتاب لا شرط قبول الكتاب فيعطى ختمه فاذا
شهدوا انه كتابه قرأه عليهم في محكمته وختمه وسلم اليهم في مجلس حكمه فتحه بعد تعديلهم في الصحيح وقرأه على الخصم والزمه
ما فيه ابو يوسف كتب شهادة انه كتابه يبطل بموت الكاتب وعزله لان الاصل ان لا يقبل خبر الواحد لكن هاهنا صورة
فقبل بقيام الولاية الشرعية لكل منهما والا لا ولذا لم يقبل خطابه لان خطابه والسماع او احدهما وجد من غير الحاكم
حيث لم يكن في عمله فيبطل خلافا فالهم بموت المكتوب اليه الا ان كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين
لو عرف الاول فتح غيره تبعا ضد موت الخصم لقيام وارثه مقامه ولو كتب ابتداء الى كل من يصل اليه الى آخره يجيزه ابو
يوسف رح توسعا لها انه لا بد من معلوم الى معلوم في معلوم لمعلوم على معلوم

فصل

القضاء بالحق
من اقوى الفرائض واشرف العبادات لا يباح طلب القاضي بل عند اكثر العلماء ولو اعطي لغير طلب لم يحل
الشروع ما لم يجبر عليه وبذا اخذ علماء العراق وهو اختيار ابي حنيفة رض حتى ضرب اسواطا لامتناعه وحبس فتند
نيفا وخمسين يوما لابائه قال مشايخ بلادنا لا باس به للمصالح وفي المحيط اذا عزل القاضي ينعزل نائبه بخلاف
موته وينبغي ان لا ينعزل نائبه بعزله كموته لانه نائب السلطان وعليه كثير من المشايخ ولا يترك على القضاء اكثر
من سنة كيلا ينسى العلم صح عزل القاضي بريبة وبغير ريبة صح للمفتي ان يفتي بقول ابي حنيفة رض او بقولهما
وفي القنية لو انفق على معتدة الغير على طمع ان يتزوجها بعد عدتها فابت ان يتزوجها فان شرط في الانفاق
التزوج يرجع بما انفق والا قيل الاصح ان لا يرجع وقيل الاصح ان يرجع عليها زوجت نفسها منه او لا
لانها رشوة وفي ابي حنيفة رض لانه لو علم انها تأبى ان لم تنفق عليها كان ذلك بمنزلة الشرط كمستقرض يهدي
اليه قبل الاقراض فانه حرام وكذا القاضي لا يقبل الهدية من رجل لو لم يكن قاضيا لا يهدي اليه ويكون ذلك بمنزلة الشرط

مطلب في عزل القاضي ٣٣

اقول هذا يخالف ما ذكر في الخلاصة من انه لو اهدى بلا شرط ولكن يعلم يقينا انه ليعينه عند السلطان فمشايخنا
على انه لا بأس به ولو قضى حاجته بلا شرط وطمع فاهدى اليه بعد ذلك فانه حلال لا بأس به وما نقل من الكراهة فانه ورع
والمدعى عليه لو قال لم يجب اصلا يكفل عنه ثم يسئل جيرانه عنه فان لم يكن اخرس او اصم يجعل منكرا عندهما ويحبس عند
ابي يوسف رح حتى يجيب وللقاضي احضار الخصم وان لم يعلم ان المدعي محق او مبطل لو قريبا وان بعيدا من المصر
بحيث لو ابتكر لا يبيت باهله امر المدعي باقامة البينة فان اقام يحضر خصمه ولو قال المدعي توارى الخصم في بيته قيل
يصح الهجوم باعوان القاضي والنساء ليفتشوا داخل الدار واذا ذهب المدعي الى باب السلطان والتمس جوب
دار لاحضار خصمه زيادة على الرسم فان ذهب الى القاضي اولا وعجز عن استيفاء حقه لا يرجع الخصم بالزيادة
على المدعي والا فيرجع ولو شهد عند القاضي في امر وعدل ثم في امر آخر فان مضى بين الامرين اقل من ستة
اشهر لا يعدل ثانيا والا يعدل وقيل يقدر باثنتين واصله ان ابا يوسف رح قال ان الغريب لو انزل
بين قوم وسعهم ان يعدلوه اذا مضت ستة اشهر ثم قال لا يسعهم حتى يقيم سنة وقال محمد رح هو على ما يقع
في قلوبهم وبه يفتى والقشاني هو الذي كان يلازم خدمة النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لا من يلاقيه مرة او مرات وصاحب
الكبيرة هو المصر على الكبائر قيل مجرد الامر بالنفاق يوجب الرجوع وان لم يشترط العصيان او الرجوع ولو شهدا
ان القاضي قضى له على فلان بكذا او قال القاضي لم اقض ترد شهادتهما كما عند محمد رح ولبس القاضي
الجندولاية على غير العسكر ومحترف سوق العسكر جندي ولو اختصم غريبان عند قاضي بلدة صح وصح ولو على سبيل
التحكيم منهما واذا حكم السلطان بين اثنين ينفذ في الاصح وبه يفتى وقيل لا ينفذ وانما ينفذ القضاء في المجتهد فيه اذا
علم انه مجتهد فيه لا ان لم يعلم ويفتى بخلافه وكتاب القاضي الى القاضي بناء على علمه هو كالقضاء بعلمه والتفاوت
ههنا ان القاضي ليكتفي بالعلم الحاصل قبل القضاء بالاجماع ولو تشاتم خصمان بين يدي القاضي وله حبسهما وتعزيرهما
اقامة لحرمة المجلس وان قعد احدهما بصاحبه لا يعزره ما لم يطالب خصمه بقيد المديون لو اخيف الفرار ولو خيف ان يفر
من السجن يحول الى سجن اللصوص ويباع من ثيابه ما لا يحتاج اليه في الحال حتى يباع اللبد في الصيف والنطع
في الشتاء وان كان له ثياب حسنة تباع ويشترى له قدر الكفاية ويحبس لبيع العقار لقضاء الدين وان لم يشتر
الا بثمن قليل وعن محمد رح ان المديون لو اوجد من يقرضه ولا يستقرض فهو ظالم ويقبل البينة على الافلاس
لو كان امره ظاهرا عند الناس والقاضي ولو مشكلا لا يقبل والا سئل قيل يقضي مدة الحبس في المنح روي شهرين
او ثلاثة اشهر وقيل ستة اشهر وقيل اربعة والصحيح انه يفوض الى القاضي ولو مضت المدة يسئل جيرانه
ومن يخالطه في المعاملات والواحد يكفي ويشترط لفظ الشهادة في رواية لا في رواية ويقول الشهود انه فقير
لا نعلم له مالا يخرج به عن الفقر وروي عن البعض انه ينبغي ان يقول الشهود انه مفلس لا نعلم له مالا سوى
كسوته التي عليه وثياب ليله ولو له دين على موسر بليله فانه يحبس حتى يتقاضى غريمه ولو تولى القاضي القضاء يحل
له اخذ الاجرة لكن يحل له الاجرة على الكتبة ولو قال المقضي عليه للقاضي اخذت الرشوة فللقاضي ان يعزره ولو
الجأ القاضي على الصلح يأثم والقاضي لو افتى مسئلة على حيلة فظهر خلافه يأثم لانه غلب في زماننا احد من اهل
الاجتهاد فالخصومة يوم القيمة للمدعى عليه على القاضي وعلى المدعي للقاضي ان يتعرض اللقطة وحال الغائب والطفل

مطلب في الرشوة ١٢

لا احضار ح

فاحد جوب وارجح من ضمهم ح

الصحابي ١٢

صاحب الكبيرة ١٢

مطلب

لطفل كما الشهادة الاخبار عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان
يجب عليه بطلب المدعي لو تعين والا كفاية لقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة ندب ستر الحد فهو للمخبر من ستر على
مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة ويقول في السرقة اخذ لا سرق رعاية الجانبين شرط للزنا اربعة
رجال لقوله تعالى ثم لم يأتوا باربعة شهداء ولبقية الحدود والقود رجلان لقول الزهري رضي الله
تعالى عنه مضت السنة من لدن رسول الله ان لا شهادة للنساء فيهما ولشبهة البدلية في النساء لقوله
تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون الآية ولا
مدخل للابدال في هذا الباب كشهادة على الشهادة فانها لا يقبل في الحدود ولما لا وقوف للرجال عليه
اراد الكثير شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والتوقف للحقيقة فبطل الجمع فتعين الاقل
لاستحالة الكل وعند الشافعي رح شرط اربع نسوة ليكن كرجلين وعندك شرط ثنتان لامكان العدد وان
تعذر الذكورة ونسمع لغيرها رجلا وامرأتين لثبوته بالشبهات فلم يتقيد بمال وتوالعه لابن عمر وعلي رضي
الله تعالى عنهما اجاز شهادتهن مع الرجال في النكاح والفرقة ولهم ان شهادتهن ضرورية ولا ضرورة
ونحو النكاح لو قوع قليلا وانه ذو خطر ضد الاموال وشهادتهن على الاستهلال ترد عند ابي حنيفة رضي الله
تعالى عنه في الارث لانه مالي ويقف الرجال عليه ولهما انه مما لا يطلع الرجل عليه لانه صوت عند الولادة ولا يحضرها
الرجال عادة فصار كشهادتهن على نفس الولادة فتقبل كما تقبل في حق الصلوة عليه شرط لهم عدد منهم الشاهد
وغيره كالرسول الى المزكي اي من ينقل قول المزكي الى القاضي بعد ما بلغ اليه قول القاضي وعدد مزكي السر
كعلانية لانه بينة معنى واكتفيا بثقة لانه مخبر لا شاهد فلا يجب العدد كراوي الحديث ويجب لفظة الشهادة
لكل لان ثبوت الحكم بها ايضا يحمد القياس لو المخبر غير ملزم لا ضمانه فاقتصروا العدالة لقوله تعالى ذوي
عدل منكم وللتأكيد وهو ان يسأل عن الشهود الا فيما يدرأ بالشبهة فطعن الخصم لعدالتهم كما هو الحكم المعلوم
عدول امرا به سرا وعلانية لو الظاهر لدفع الاكرام فلا بد من التعرف وبقولها يفتى كفى سرا افتيا طا
اي تحرزا عن الفتنة فانه قد قيل تزكية العلانية بلاء وفتنة فان المزكي لو اعلن بما وي الشاهد يهيج بينهما
عداوة وربما يمنعه الخوف او الحياء او غيرهما عن ان يقول في الشاهد ما هو حق يقول المزكي هو عدل
جائز الشهادة تحرز نحو العبد فانه والمحدود بقذف لو تاب قد يعدلان وليسا باهل للشهادة وكفى قوله
عدل في الاصح لاصالة الحرية اقول قد يبقى شبهة القذف فانه ينافي العدالة كما مر ولم يجز تعديل
الخصم بقوله هو عدل لكن اخطأ او نسي لكذبه في انكاره بزعم المدعي والشهود فلم يكن الخصم عدلا فلا يعتبر
تزكيته فان قال الخصم هو عدل صدوق ثبت الحق لانه اقر به ولهم رضاه وعن هم كذا وعن علي رضي الله
تعالى عنه انه كان يحلف الشاهد والراوي اذا اتهمهما ويشهد من يثبت بنفسه وان لم يشهد لقوله تعالى الا
من شهد بالحق وهم يعلمون ولقوله عليه السلام ان علمت مثل الشمس فاشهد والا فدع ولو سمع من وراء
الحجاب لم يجز له الشهادة الا لو علم انه عدم غيره في البيت فقعد على بابه ولا منفذ ولا يشهد على شهادة غيره
بلا اشهاده لانه نقل فلا بد من التحميل والشهادة ليست بمثبتة بنفسها بل بالحكم وعند هم صح لو سمعه يشهد

بلغ

بمجلس الحاكم ولا يشهد بما لم يعاينه الا نسبا وموتا ونكاحا ودخولا وولاية قاض ووقفا اذا اخبره من يثق به
للحرج ولو اخبره ثقة بموت رجل فله ان يشهد به وكذا لو اخبره بها ثقتان فلهما ان يشهدا به لكن بلا تفسير وعند
هم عدلان ولو راى جالسا مجلس القاضي ويدخل عليه الخصوم شهد انه قاض فلو راى رجلا وامراة يسكنان
بيتا وبينهما انبساط الازواج شهد لو انها امراته ولو راى بيده شيئا غير قن وقنة كبيرين جهل رقهما شهد
به له لو ظن انه له اذ يده دليل ملكه ظاهرا والا لما صحت على البيع لو المبيع انتقل في يد البايع فلا بد ان يملكه
البايع حتى يثبت الملك للمشتري فلم يكن دليل الملك بلا فرقة الا اليد وعند ابي حنيفة رحمه الله وعنه انه لا بد من
يد متصرفة لتنوع اليد وبالتصرف تتميز من الاجارة وفي الوقاية لو راه في يد متصرف كالملاك فله ان يشهد انه له
ولو فسر للقاضي انه يشهد بتسامع او بمعاينة اليد لم يقبل قيل في الوقف تقبل وفي النسب والنكاح تقبل في الاصح
ولو شهدا انه حضر دفن زيد او صلى على جنازته كان عيانا حتى لو فسر قبل **فصل من يقبل**
ومن لا يقبل لا شهادة للمتهم لهذا الخبر وشهادة الاعمى وعندهم وعن ابي انها تقبل فيما تسمع تقبلها
سمع في النقل لو تحملها بصيرا ثم عمي باسمه ونسبه كشهادة على ميت فلو عمي بعد اداء قبل الحكم يحكم ابو يوسف رح
بها كموت الشاهد وغيبته بعد الاداء ولهما انها تصير حجة بحكم فلا بد من اهليتها وقت الحكم فكانه خرس او جن او
فسق وترد لاصله وفرعه وعندك تقبل وترد لمخدومه وهو في عياله اي التلميذ الخاص الذي ياكل معه في عياله
وليس له اجرة معلومة وذكر في قضية الكافي ان الاجير يطلق على التلميذ الخاص الذي يستاجر مشاهرة او مسانهة
او للمستاجر ولو قاضيا ولقنه ومكاتبه وتقبل من الرعية للامير والعامل والسخرة للتهمة لنفسها والزوجان
وترد من قن الا عنده او من صبي لعدم ولايتهما الا لو تحملا في رق وصغر وادبا بعد حرية وباعتبار بلوغ ومن
وشريك لشريكه في المشترك ومخنث يفعل الردي فانه لو لم يفعل الردي يقبل شهادته ونائحة عدم القدرة
على الجماع او لين الكلام وتكسر الاعضاء عن ما بغ للمقبول ونائحة ومغنية وشارب خمر ومدمن شرب غيره
على اللهو قيل لا ترد في الخمر ولو كثر لو سرا وترد من لاعب بطيور او طنبور ويغني للناس فانه من يغني لدفع
الوحشة عن نفسه لا يسقط عدالته ومن يرتكب موجب الحد او يدخل الحمام بلا ازار او ياكل الربوا اي يكون
مشهورا باكل الربوا لان الانسان قل ما ينجو عن البيوع الفاسدة وكل ذلك ربوا او يقامر بنرد او شطرنج
او يفوت بهما الصلوة اما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق لانه مجتهد فيه وفي النرد لا يشترط المقامرة او فوت
الصلوة فذكر القيد في النرد وقع اتفاقا وفي الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة على كل حال او يفعل
ما يستخف به كبول واكل على طريق او يظهر سب السلف اي الصحابة والعلماء المجتهدين الماضين وفي عدو عليه
لو عداوة دنيوية وعندهم ترد شهادة عليه مطلقا اي عداوة دينية او دنيوية وترد مما من اهل الاهواء غير
صاحب نقبلها من اهل الاهواء لتحرزهم عن الكذب فلا تهمة الا الخطابية اهل الاهواء اهل القبلة الذي لا يكون
معتقدهم معتقد اهل السنة وهم القدرية والجبرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنا
عشرة فرقة فصار والاثنين وسبعين والبعض فرق بين الهوى الذي هو كفر كالقول بانه تعالى جسم
والهوى ليس بكفر وعند الشافعي رح لا تقبل شهادتهم لفسقهم قلنا لم يفسقوا في الاعتقاد الباطل الا دينا

ديانة والكذب عند جميع الناس حرام واما الخطابية فهم من غلاة الروافض يعتقدون الشهادة لكل من حلف
عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة ونقبلها من الذمي على مثله ولو اختلفا ملة لفعله عليه السلام
لانه عليه السلام رجم يهوديين زنيا بشهادة اربعة منهم وبالاجماع وعند ك لا يقبل لفسقهم اجيب بانه اعتقاد كل
كل الملك ومتروك التسمية عمدا وتقبل من الذمي على المستامن وتقبل لاخيه وعمه وابويه رضاعا وحرمة وام امراته
وبنتها وختنه وامراة ابنه وابيه لتميز املاكهم بلا بسوطة ولا نفع بشهادة الشاهد فلا تهمة ويقبل من حربي على
مثله لا لو من دارين كرومي وهندي وتركي لانقطاع الولاية فيما بينهم بخلاف المنعة ضد ديار الاسلام لانها دار
احكام ولا من حربي على ذمي لعلوه بدار يا لف دار ه دار الاسلام يقبل من اخلف لو بعذر لا لو باستخفاف السنة
وتقبل من خصي وجنتي وولد الزنا لعدم اختيارهم فلا يضر العدالة وعمال عدول ومن الم بصغيرة ولم يصر واجتنبت
الكبائر والكبيرة ما ثبت كون معصية يقطع وفي الاصح انما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الدين
كان كبيرة ثم بعد اجتناب الكبائر كلها لا بد من عدم الاصرار على الصغيرة فان اصرار كبيرة ولا تقبل على
جرح مجرد وقيل يقبل والجرح المجرد ما يفسق الشاهد ولم يوجب حقا للشرع ولا للعبد كالشهادة على ان الشهود
فسقة او اكلة ربوا او انه استاجرهم واقروا بتفسقهم فانها لا تقبل لفسق الشاهد بالهتك لعرض المسلم لانه
اظهر الفاحشة من غير ضرورة وهو حرام بخلاف ما لو استشهدوا انهم زنوا او شربوا الخمر او سرقوا مني لان
في اظهار الفاحشة ضرورة وهي ضرورة اقامة الحد على الشهود وبخلاف ما لو اشهدوا انهم شركاء فيما شهدوا
به لانه ليس فيه اظهار الفاحشة وبخلاف ما لو شهدوا انهم محدودون بالقذف لان الشاهد لم يظهر الفاحشة بل حكى
اظهار الفاحشة من غيره وهو شهود القذف او القاضي وصحت الشهادة على ان المدعي او نفعهم لانه حكى
الهتك من جهة المدعي ولم يهتك فلم يصر فاسقا فيصح شهادته بخلاف الجرح المجرد يعني لو اقام بينة على خصمه فادعى ع
خصمه ان شهوده فسقة او اكلة ربوا او نحوه وبرهن على ذلك لا يسمع القاضي بينته ولا يلتفت الى قولهم
ولكن يسال عن شهود المدعي سرا وعلانية فان ثبت عدالتهم قبل شهادتهم وفي شرح الوقاية صورة
المسئلة انه لو اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح فان كان الجرح جرحا مجردا لا يعتبر بينة الجرح ح
وانما قلت ان صورة المسئلة هذا لانه لو لم يقم البينة على العدالة فاخبر مخبران ان شهوده فسقة او اكلة ربوا
فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لاسيما لو اخبر مخبران ان الشهود فسقة اقول فيه نظر
لان الغرض ان مثل هذه الشهادة لا يعتبر سواء كان قبل تعديل الشهود او بعده فلا حاجة الى ذكر
من الصورة المقيدة ولو شهد الصبيان بعضهم على بعض في الجراح الواقع بينهم مطلقا وقال ك رح
يقبل قبل تفرقهم لانها لو لم تقبل وليس معهم غيرهم يفضي الى تعطيل تلك الحقوق ويعزر شاهد الزور لانه
كبيرة فهو تشهير ما عند ابي حنيفة رح بتشريح فعل كذا اي بعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه
ان لم يكن سوقيا عند اجتماعهم فيقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وقالا
نوجعه ضربا وحبسه ايضا لعمر رضي الله تعالى عنه فانه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه ولو شهدا
ان اباهما اوصى اليه والوصي يدعي صح لان للحاكم ان يستبد بنصب الوصي بلا شهادة عند انكاره لعدم رضاه او لا

ولا عمل بها للتهمة لانتفاعهما به بأنه غريم الميت سواء دايني الميت او مديونيه ووصيا الموصى لهما اي صح
شهادة هؤلاء بأنه اوصى الى فلان لو ادعى فلان انه اوصى وعند عدمه ترد مطلقا اي سواء ادعى الوصي
اولا وهو القياس لجرهما منفعة الى نفسهما فرد للتهمة كما لو شهدا ان اباهما الغائب وكله بقبض ديونه فانها
ترد سواء ادعى الوكيل او انكر ولو شهد فقال اوهمت بعض شهادتي تقبل لو عدلا وهو في مجلسه لامكان الغلط
للمهابة اي لو قال اخطأت بنسيان ما يجب ذكره كما لو ادعى المدعي عشرة دراهم فشهد على الخمسة ثم قال
نسيت البعض بل الواجب عشرة او قال اخطأت بزيادة باطلة كما لو ادعى المدعي خمسة دراهم فشهد على العشرة
ثم قال اخطأت وقلت العشرة مقام الخمسة فان كان في المجلس قبلت الشهادة وقوله اخطأت في المجلس من
العدل وان كان الموضع موضع شبهة لان المدعي لو ادعى الخمسة لا يقبل الشهادة على العشرة لو المدعي يصير
مكذبا للشاهد وفي غير هذا المجلس ان كان موضع شبهة لا تقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي وان لم يكن الموضع
موضع شبهة كما لو لم يكن لفظ الشهادة ثم ذكر في مجلس لغو لفظ الشهادة تقبل من العدل مع ان المجلس
مختلف وترد بالاجماع شهادة فيما بينه ولو لغيره سواء كان حقهما فيه اولا **فصل** اختلافهما
يجب توافق الشهادة والدعوى ليترتب الحكم وموافقة الشاهدين لفظا ومعنى شرط عند ابي حنيفة رح
والمراد باتفاقهما لفظا تطابق لفظهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن فلو شهد احدهما
بالف والآخر بالفين لم يقبل الشهادة عند ابي حنيفة رض لان ما يراد بالالف غير ما يراد بالالفين ولو
ادعى دارا ارثا او شراء فشهدا بملك مطلق لغت ضد عكسه والاصل انهم لو استشهدوا باكثر من الدعوى صار
المدعي مكذبا لهم فتبطل شهادتهم واذا استشهدوا باقل مما ادعى تقبل والملك المطلق ازيد من المقيد لثبوته من
الاصل والملك بالسبب يقتصر على وقت السبب في صورة العكس اي لو ادعى ملكا مطلقا وشهدوا بالملك بالسبب لانه كما ان
سيأل المدعي بهذا السبب ولو شهد بنحو بيع وشهد آخر باقرار قبل لان البيع قول كالاقرار فلا تفاوت في مثله لان لفظ
صيغة الانشاء كخلاف صيغة الاخبار كقذف فشهد به رجل وشهد آخر باقرار فان صيغة انشائه يا زاني وصيغة
اخباره قول القاذف قذفته بالزنا او شتمته بالزنا او قلت له يا زاني فصيغة انشائه تخالف اخباره فلا
يتفق الشهادتان بخلاف البيع فان صيغة انشائه بعت منه وكذلك صيغة اخباره بعت منه فالشهادة
على احدهما توافق الشهادة على الآخر فتقبل بخلاف فاقر ولو شهد بنحو غصب وآخر باقراره ترد لان الغصب فعل
فلا توافق بين الشهادتين ولو شهدا بالف وبكر بالفين ويدعي الاكثر فهي ترد عند ابي حنيفة رض فبلا ما
بالف ومعهما سم لو اتفقا فيه كشهادة بكر بالف وخمسمائة ولو شهدا بالف وقال احدهما قضى نصفه اخذ
الف وينبغي ان الشاهد حتى يقر بقبضه وعن ابي يوسف رح اخذ نصف الالف لو حاصل كلامه ان لا دين الا
ذا ولو قال احدهما قضاه اي الالف درنا باخذه اذ قضاه ولم يثبت لتفرد شاهد القضاء ولو زعموا
ان لا شيء عليه فلا حكم بواحد اقول على هذا ينبغي ان يكون له خلاف في مسئلة النصف ايضا كما
روي عن ابي يوسف رح وينبغي ان يكون قوله هنا رواية عن ابي يوسف رح ايضا على ما روي عنه في مسئلة
النصف ولو شهد احدهما بنكاح بالف والآخر بالف ومائة فهي تقبل بالف عند ابي حنيفة رض لو المهر تابع فلا عبرة

فلا عبرة بالاختلاف فيما فيه تقارنا كبيع وكتابة سواء ادعى البائع والمولى والمشتري والعبد المكاتب كما لو ادعى خلع
وعتق بمال ورهن وصلح عن قود لو ادعى امرأة وقن وراهن وقاتل لو الغرض العقد فلا يثبت باختلافهما
لتغاير العقدين ولو ادعى الآخر يصير كدعوى الدين اي ان كان الشاهدان مختلفين لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة
رض وان كانا متفقين فان ادعى المدعي الاقل لا يقبل شهادة الشاهدة بالاكثر وان ادعى الاكثر يقبل
على الاقل لو الطلاق والعتق مثلا لو ثبت باقرار الزوج والمولى ثبت منهما بمجرد دعوى المال وهو يدعي الف
وخمسمائة فيقضى له عند الشهادة بالالف لاتفاق الشاهدين عليه وكذا في البواقي اقول ظهر به جواب ما
اعترض به صدر الشريعة في شرح الوقاية قال لقائل ان يقول ليس هذا كدعوى الدين لو الدين يثبت
باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند الآخر باكثر ويمكن ايضا ان يكون اصل الحق هو الاكثر
لكنه قضى الزائد على الالف او ابرئ عنه عند احد الشاهدين دون الآخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فالمال يثبت
بتبعية العقد والعقد بالالف غير عقد بالاكثر فبقي على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الآخر فاقول
مثلا لو ادعى خلعها وهي تنكر فالقول لها ويطلق باقرار الزوج لانه اقر بطلاق ثم لو ادعى البدل وهي تنكر فالقول
لها وكذا العتق كذا ذكره في جامع الفصولين فاذا ثبت العتق والطلاق على كل حال بقي النزاع في المال
المجرد فقطع النظر عن العقد فكان البينة قامت على المال المجرد عن العقد لو المطلوب هو المال لا العقد فيندفع
الاعتراض المذكور وكان الاجارة كالبيع في اول المدة كالدين بعدها لو المقصود اولا هو العقد واما
بعد المدة فالمقصود هو المال لو الموجر يدعي اكثر والمستأجر ينكر فيكون كدعوى الدين فيقبل كما يقبل في دعوى
الدين ولو كذبت المشهود له شاهده فيما عليه تقبل شهادته له اذ التفسيق من المكذب مضطر في تكذيبه
دفعا للنفس ضد تكذيبه فيما له فلو شهد احدهما بالف وللآخر بالف وخمسمائة ويدعي الاقل لا تقبل الشهادة
لتكذيبه شاهد الاكثر فيما له فصار فاسقا بزعمه فترد شهادته فلو شهدا عليه كما الآخر فكذبهما فيما عليه تقبل
له ولو اختلفا في زمان قول او مكانه كعقد وهو كبيع وشراء ووكالة ووصية ورهن ودين وقرض و
وكفالة وحوالة وكقذف وطلاق وعتق ونحوها تقبل لو القول مما يكرر فامكن التوفيق ضد فعل كغصب وقتل
مركب منهما كنكاح لو لا بد فيه من العقد وهو القول من حضور الشاهدين وهو الفعل فكان مركبا منهما فلو
شهدا بقتله يوم النحر بمكة وآخران يوم النحر بكوفة ردتا لكذب احدهما بلا ترجيح فلو قضى باثنين بقي لغا الآخر
لكذبهما حكما بالاولى ولو شهدا برهن وقبض واختلفا في مكانه او زمانه ابطلها محمد رح لو القبض فعل كغصب
لهما ان قبض الرهن قد يتكرر كاخذ مالكه ثم نقضه فكان كقول واجزنا ما مع اختلافهما في زمان البيع لانه قول
وله انهما يتعارضان فلا نصاب للشهادة ولو شهدا بسرقة بقرة فاختلفا في لونها فهو قطع عند ابي حنيفة رض
لصحة التوفيق لمكان الزنا في بيت واحد لو السرقة قد تقع في الليل والرائي يراه من بعيد فاللونان يتشابهان بهما
او يكون جانبا ها على لون وفي احدهما لون جانب والآخر لون الجانب الآخر ولهما ولهم انه كغصب واختلاف
في ذكورة وانوثة فانهما لو اختلفا في الذكورة والانوثة لا يقطع ولو برهن على بيع داره من زيد بالف في
رمضان وبرهن زيد انه ارتهنها بخمسمائة في شوال رجح محمد رح الرهن لرفعه دعوى البيع لو الثابت بالبينة

كالثابت بالعيان ولو عين انه رهنها من زيد في شوال لم يصح دعوى البيع في رمضان فكذا لو اثبت بالبينة
وبهما رجح البيع لقوته لو تعارضا فرجح القوي فيبقى لمالك الدار على زيد خمسمائة لان زيدا لما اثبت ببينة الرهن ان
له على مالك الدار خمسمائة وقع المقاصة فيها فسقط من الالف الذي هو ثمن الدار خمسمائة على زيد ولو شهد
سيدا امة على ان زوجها طلقها وهي تجحد تقبلها ابو يوسف رح لانه لا تهمة عليهما وله اي محمد لانهما لها معنى لتخلصها ولو
شرى ذمي شيئا من مسلم فاستحق بشهادة ذميين يقبلها ابو يوسف في حقه لقابليته لو الحكم بالاستحقاق
غير الحكم بالفسخ ولذا لابد من ان يقول الحاكم في صورة الاستحقاق وحكمت بالرجوع فيحكم على الذمي بالاستحقاق
فلا يرجع على المسلم ولهما ان شهادتهما على المسلم لو اظهرت ان المسلم باع ما لم يملكه ولو شهدا بانه كان
للميت يحكم ابو يوسف رح به لوارثه بلا جر لو ملكه ملك وارثه ولهما ان ملك وارثه متجدد حتى يجب عليه الاستبراء
فيتغاير فلا بد من الجر اي لو قال الشاهد كان هذا المورث هذا المدعى لا يقضى للوارث حتى يجر الميراث الى
المدعي بقوله مات وتركه ميراثا له او مات وذا ملكه او في يده فان قال كان لابيه اعاره او اودعه عند من
في يده الان جاز بلا جر لان يد المستعير والمودع والمستاجر قائمة مقام يده فلا حاجة الى الجر واليه اشار بقوله
او اثبات يد الميت وقت موته لينتقل لوارثه ضرورة اذ اليد عند الموت تنقلب يد ملك لو الامانة تصير
مضمونة بالتجهيل فتصير ملكا للميت وكذلك الغصب فلو شهدا بملكه او يده او يد مودعه او مستعيره وقت
موته لوارثه ولو شهدا بيد حي منذ شهر ترد لتنوعه فكانت شهادة بالمجهول فترد وعن ابي يوسف رح تقبل
لو الثابت بالبينة كالثابت بالاقرار ولو اقر المدعى عليه بذلك او شهدا انه اقر به دفع الى المدعي لو جهالة
المقر به لا تمنع صحة الاقرار وجهالة المقر به ان اليد لم تعلم اي يد هي يد ملك او يد وديعة او يد عارية او قا

فصل الشهادة على الشهادة تقبل وان سفلت حتى يجوز الشهادة على شهادة الفرع
ثم وثم الى ما شاء والحاجة لا فيما يدرأ بالشبهة للشبهة بجزئها من اثنين على اثنين كحقوق متعددة تثبت
باثنين وللشافعي رح انهما كواحد فلا بد من الاربعة ولا يجوز من واحد الى واحد الا عند الامام علي كرم
الله تعالى وجهه قال لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين ولان شهادة الاصل حق ولا بد من
ثبوته من اثنين يقول الاصل اشهد على شهادتي اني اشهد كذا ويؤدي فرع بقوله اشهد ان فلانا
اشهدني على شهادته كذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك وفي رواية قوله اشهد على شهادتي بكذا
ولا يقبل الا بموت اصله او مرضه او سفره لو لا يصار الى البدل الا بتعذر الاصل وعن ابي يوسف رح يكتفي
بغيبة بحيث يتعذر ان يبيت باهله ولو عدلهم الفروع صح كتعديل احد الشاهدين الاخر لا اهلية التزكية وعن محمد
رح لا للتهمة ولم يوجب ابو يوسف رح تعديل الفروع اصولهم لو يجب عليهم نقل لا تعديل فيتبع فهم الحاكم او جب محمد
رح عليهم لو لا شهادة بلا عدالة ولو انكر الاصول شهادتهم ترد من الفروع لو لا تحميل ولو شهدا على
شهادتهما على زيد بن بكر الفلاني بكذا فلان وقالا اخبرانا الاصيلان انهما يعرفانه فجاء المدعي برجل وقال
الفرعان لم ندر هو هذا ام لا قيل للمدعي هات شاهدين انه هو كما لو كتاب الحاكم الى الحاكم اي لو احضر رجلا
عند المكتوب اليه وقال ان المشهود عليه المكتوب اسمه في الكتاب هو هذا فانكر الرجل وقال لست انا ذاك يقال للمدعي

للمدعي هات شاهدين انه هو ولو قالا فيهما اي في الشهادة على الشهادة والكتاب الحكمي التميمي لم يجز
حتى ينسباه الى فخذه اي في موضع الفلاني ينبغي ان يذكر شيئا يحصل به التعريف لو لابد من التعريف وذا
لا يحصل بذكر نحو التميمي والمصري لانه نسبة عامة والتعريف يحصل بنسبة خاصة لا بعامة فاذا لم يذكر الجد
فلا بد ان ينسب الى السكة الصغيرة او الى الفخذ اي القبيلة الخاصة ليتم التعريف ويقبل الشهادة عندهما
خلافا لابي يوسف رح فان ذكر الجد لا يشترط فيه عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر السكة او الفخذ ثم اعلم
ان هذا في العرب اما في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ لانهم ضيعوا انسابهم بل ذكر الصناعة يقوم مقام ذكر الجد قول
المراد بذكر الجد هو التعريف وقد يحصل التعريف في العجم بذكر الجد ايضا وقيل النسبة الى السكة الصغيرة خاصة
والى الكبيرة عامة

فصل الرجوع عنها انما يصح عند قاض اي قاض كان لو الفسخ كعقد فكما
لا يصح الشهادة الا عند القاضي فكذا الرجوع فلو رجع قبل الحكم سقطا اداؤه لا بعده لتاكده بالحكم وضمنا
ما اتلفاه لو قبضه المدعي دينا او عينا للتسبب وشرط القبض لان تحقق الخسران عند تسليم المال الى المقضي له اما
ما بقيت يده على ماله فلا يتحقق الخسران في حقه فلو رجع احدهما ضمن النصف واعلم انه لو شهدا بعتقه فحكم ثم رجعا
فضمنا ثم شهدا اخران بعتقه قبل شهادة الاولين لم يبطل الضمان عنهما عند ابي حنيفة رض وقالا يسقط
الضمان عنهما وذكر تمامه في فصل عتق البعض فلينظر ثمه وبه يعرف هل يرتفع الضمان في سائر صور الرجوع
عن الشهادة لو اشهدوا بالحادثة بعد الرجوع ويعتبر الباقي لا الراجع وعندهم بقي الكل فضمن الراجع
حظه ولو بقي نصاب فلو رجع احد الثلثة لم تضمنه ثلثا لبقاء كل الحق بمن بقي وعندهم ضمن الثلث فلو رجع
آخر ضمنهما النصف وعندهم لا الثلثين ولو رجلا وامرأتين فرجعت امرأة ضمنت ربعا ولو رجلا وعشر نسوة
فرجعت ثمان لم تضمنهن شيئا لهم وتضمن ربعا فلاهم ولو رجعوا فعليه سدسه عند ابي حنيفة رض لو الكل
كستة رجال فكل امرأتين كرجل ولا نصفه لانهن كرجل واحد وان كثرن ولذا لا يقبل حتى ينضم اليهن رجل ولو رجعن فقط فعليهن
النصف وقالا لبقاء نصف النصاب لو شهد رجلان وامرأة فرجعوا ضمنا فقط لو الحكم لم يضف اليها
لانها بعض الشاهد لا كامل ولو شهدا عليه او عليها بنكاح فرجعا ضمنا زيادة على مهر المثل لو شهدا عليه والا
لا ضمان لو البضع يتقوم على المتملك لا على المتلف وعندهم ضمنا نقص مهر المثل ايضا لو شهدا عليها والاصل ان
المشهود به لو لم يكن مالا كقود ونكاح لم يضمن الشهود عندنا خلافا للشافعي رح ولو مالا فان كان الاتلاف
بعوض يعادله فلا ضمان عليهم لانه لا اتلاف ولو بعوض لا يعادله فلا ضمان في قدر العوض وضمنا
قدر ما وراءه ولو بلا عوض اصلا ضمنا الكل فلا يضمنان عندنا بنقصان مهر المثل لو شهدا عليها لانهما اتلفا
عليها بضعا لا يتقوم على المتلف لانه ليس بمال وانما يتقوم على المتملك ضرورة لاظهار شرف محل النسل صونا
عن الابتذال فضمنا الزيادة على مهر المثل لو شهدا عليه لاتلاف بعض المسمى بلا عوض بخلاف قدر مهر المثل
ولو كان مهر المثل مثل المسمى او اكثر لم يضمنا شيئا لاتلافه له بعوض يعدله او يزيد لتقوم البضع عند الدخول
في ملكه ولو ادعى نكاحها بمائة وقالت بالف ومهر مثلها مائة فرجعا لم يضمنها ابو يوسف رح النقص
خلافا لهما لو لا فرق في المهر لانهما يحكمان مهر المثل ويحكم ابو يوسف رح القول له مطلقا اي تقوم الزوج

على النكاح واختلفا في قدر المهر كان القول للزوج مطلقا عند ابي يوسف رح ويحكم مهر المثل عندهما فمسئلة
الرجوع مبنية عليه قال شاهدان انهما ادعيا عليها بالنكاح عندهما لا عنده وفي البيع ضمنا نقص القيمة لو على البائع
والزيادة على الثمن لو على المشتري وفي الطلاق ضمنا نصف المهر لو قبل دخوله لانهما اكدا حكم السقوط بنحو
ما اذا ارتدت قبل الدخول يسقط عنه كل المهر وكذا بتقبيل ابن الزوج قبله ضمنا ما بعد دخوله فانه لا ضمان
فيه وفي العتق ضمنا قيمته ولو رجع الفروع ضمنوا لا لو كذبوا اصولهم في الرجوع ولا يضمن الاصول بانهم لم نشهد هم
لانكارهم التسبيب ولو قالوا اشهدناهم غلطا ضمنوا عند محمد رح كانهم شهدوا ورجعوا لتحميلهم الشهادة ولهما
ان الحكم بالفروع فيعتبر رجوعهم لا رجوع الاصول ولو رجع الاصول والفروع ضمن الفروع فقط وخير محمد رح
المشهود عليه ضمن ايهما شاء والحكم بهما والمزكي ضمن عند ابي حنيفة رض لانه علة معنى كشهود الزنا لهما انه اثنى
كشهود الاحصان معرف للحكم فكان علامة لا شرطا وعلة اقول بين في كتاب الزنا انه شرط محض
ثم نبينه وبين ما ذكرها هنا من انه علامة لا شرطا منافاة وفي البزدوي وقد يسمى العلامة شرطا مجازا وله انه
علة لتغليظ الجناية اي بالاحصان وضمن شهود اليمين لعلية اليمين لا شهود الشرط لو رجعوا لان الحكم
يضاف الى علته لا الى شرطه ولو رجع شهود الشرط فقط قيل ضمنوا والشرط لا لم يعارضه العلة صلح علة
ولو شهدا على شهادة اثنين وآخران على اربعة بمال فرجعوا يغرم ابو يوسف رحمه الله الاولين ثلثه
والآخرين ثلثيه لان كل فريق كما حصل في الحكم نصفه ومحمد رح لا الحكم بالفروع اقول اعتبر محمد رح
هنا الفروع لا الاصول واعتبرهما في رجوعهما كما مر من انه يضمن ايهما شاء الحكم بهما ولو شهد الآخران على
اثنين ايضا فرجع من كل فريق واحد يغرمهما ابو يوسف رح نصفه لاثنين ونصفا لان الحق ثبت باربعة
وبقي نصفه فضمنا نصفه فذكر فصلان لتحقيق هذه المسئلة احدهما لو شاهدان على شهادة
اثنين بالف وآخران على شهادة واحد بذلك الالف ثم رجع من كل فريق واحد فانهما يضمنان ثلاثة
اثمان الالف بينهما اثلاثا ثمنان على الراجع من الشاهدين على الاصلين وثمن على الراجع من شاهدي
الاصل الواحد لان فرعي الاصلين اثبتا كل الحق لكمال نصاب الشهادة وفرعي الاصل الواحد اثبتا نصفه
داخلا في النصفين شائعا فكل منهما اثبت الربع شائعا في النصفين فبقي الثمن ببقاء احدهما لانه حظ الذي
كان في نصف من رجع من الفريق الاول وقد ابقاه ما لا راجع واما حظ الذي في نصف الثابت من الفريق الاول ذل
فلم يظهر اثره لثبوته مندرجا فيه واثبات الثابت محال فبقي من المال خمسة اثمان اربعة اثمان ببقاء الثابت
من الفريق الاول والثمن ببقاء الثابت من الفريق الثاني فكان التالف ثلاثة اثمان المال ثمنان على
الراجع من فرعي الاصلين وثمن على الراجع من فرعي الاصل الواحد لان الاتلاف بحسب الاثبات الفصل الثاني
ان يرجع احد فرعي الاصلين فقط فيضمن ربع المال لانه بقي ثلاثة ارباع المال ببقاء من بقي لان النصف ببقاء
من بقي من الفريق الاول والربع بالفريق الثاني وهو حظ الفريق الثاني من حظ الراجع من الاول واما
حظه الذي مندرج في حظ الثاني من الاول فلم يظهر اثره لما مر من قوله لثبوته مندرجا فيه الى آخره فالباقي
ثلاثة ارباع والتالف ربعه فضمنه الراجع ولذا تقرر الفصلان فاعلم ان ابا يوسف رح قال اذا شهد

فرعا الاصلين بالف وآخران على شهادة آخرين به ثم رجع من كل فريق واحد ضمنا نصفه لثبوته باربعة و
بقي منهم اثنان فتنصف وقال محمد رح يضمنان ربع الالف ونصف ثمن الالف لان الباقي من الحجة هنا اضعف
من الباقي منها في الفصل الثاني واقوى من الباقي منها في الفصل الاول لان الباقي منها في الفصل الثاني يمكن اكماله بلا
طريقين شهادة اصل او بان ينضم الى الباقي من فرعي الاصلين شاهد آخر على اصليه او على احدهما والباقي منها في
الفصل الاول لا يمكن اكماله الا بطريق واحد وهو ان ينضم الى الباقي من فرعي الاصلين شاهد على شهادة اصليه
فقط وفي مسئلتنا يمكن اكمال الباقي منها بطريقين احدهما ان ينضم الى الباقي منها بطريقين احدهما ان ينضم الى
الباقي من الفريقين الاول مثله والثاني ان ينضم الى الباقي من الفريق الثاني مثله فثبت ان الباقي من الحجة
هنا اقوى من الباقي في الفصل الاول واضعف من الباقي في الفصل الثاني فيجب ان يكون الباقي من المال
ببقاء من بقي هنا اكثر مما بقي في الفصل الاول واقل مما بقي في الفصل الثاني باعتبار القوة الحجة وضعفها و
ابقية الحجة في الفصل الاول خمسة اثمان المال وفي الفصل الثاني ثلاثة ارباع وهي ستة اثمان الالف فكان
الباقي هنا خمسة اثمان الالف ونصف ثمن الالف بالضرورة ليكون اكثر من ذلك واقل
من هذا واذا كان الباقي هذا كان التالف ثمنين ونصفا فيضمنها الراجعان وهذه المسئلة تسمى مسئلة الكف
وهي عقبة الباب قال ابن سماعة كرر علينا محمد بن الحسن هذه المسئلة ثم قال فهمتم قلنا نعم ثم قمنا من
عنده فلم نهتد الا الى اسكفة الباب **فصل** لو شهد ابوه وقال الآخر انه ثقة تقبل شهادتهم
هو الاصح وفي المواضع التي يصح الشهادة بالتسامع لو قالوا لم نعاين لكن نشهد تقبل عندنا ولو قالوا
نشهد لانا سمعنا لا يقبل ولو قال لو اشهد لانا رأينا في يده لا يقبل وعن ابي يوسف رح لو كتب عند الشاهد
ولا يعرف اباه ولم يعرف ما فيه وامره الكاتب ان يشهد بما فيه فله ان يشهد ولا تقبل شهادة تارك
الصلوة بجماعة الا اذا ترك عن تأويل ولا تارك جمعة الا عن تأويل ولا تارك الصلوة وعن محمد رح
وكذا من لم يؤد زكوة او لم يحج وهو موسر والفاسق لو تاب لا تقبل شهادتهم ما لم يمض ستة اشهر
وقال بعضهم سنة ولو كان عدلا فشهد زورا ثم تاب فشهد يقبل بلا مدة ولا يقبل شهادة البخيل
وان لم يعرف الشهود الحدود سألوا الثقات وفسروا عند الحاكم ولا يجوز ان يشهدوا على اقراره بذكر
الحدود لكن يشهد على اقراره بالدار ثم يفسر الحدود من ذات نفسه ولو شهد الوصي للبالغ من الورثة على
الميت لم يجز عند ابي حنيفة رض كالصغير وعندهما يجوز ولو شهد القابض بعد التحرير ان البائع قبض الثمن يقبل
لا لو شهدا انه الثمن كذا ولو شهد الدلالان وقالا نحن بعنا لا يقبل وكذا الوكيلان ولو شهد الوكيلان
بالنكاح بالنيابة لا تقبل ولو شهدا انهما امرأته يقبل فالحيلة ان يشهدا بالنكاح ولا يذكر الوكالة
ذو السفل لا يعمل ما يشك في ضرره كوتد ونقب كوة بلا رضا ذي العلو عند ابي حنيفة رح وكذا عكسه عنده لحق
الغير فتقيد بعدم التضرر يقينا لهما ولهم ان الملك يبيح التصرف ما لم يضر يقينا فلا يمنع من المشكل ضد المفتي ولو تشعب
زائغة مستطيلة لا تنفذ عن زائغة اخرى لم يجز لاهل الثانية فتح باب في الاولى ضد المستديرة ولو ادعى
دار ابيه رجل انه وهبها له في وقت فسئل البينة فقال جحدنيها فاشتريتها فبرهن على شرائه بعد ذلك الوقت

يقبل لا قبله ويفرق بينهما بامكان التوفيق في الاول دون الثاني فدل هذا ان امكان التوفيق كاف في دفع
التناقض وفي رواية لا يندفع التناقض حتى يوفق اقول فيه تفصيل وتحقيق ذكرته في جامع الفصولين
ولو قال له اشتريت مني هذه الامة فانكر المشتري صح للبايع وطؤها لو ترك الخصومة لفسخ دلالة فلو
المنكر قبل الفسخ بترك الخصومة كانت الامة للمشتري اذ لا يستبد المشتري بالفسخ فلا ينفسخ او يعزم على ترك
الخصومة ثبت العقد فكانت للمشتري ضد المقر له بالدين فانه يتفرد برد اقرار الدين فلا يصدق بعد الرد
اي لو قال لك علي الف درهم فرده المقر له ثم صدقه فلا شيء عليه وقد مر في الاقرار ولو ادعى عليه مالا فقال
ليس او ما كان لك علي شيء قط فبرهن وهو برهن على قضاء او ابراء قبلتها لامكان التوفيق اذ الثاني
ولو زاد ولا اعرفك لا يقبل بينة المديون لانها بعدم المعرفة قيل يقبل لعله عمل بوكيله فلا يعرف فامكن
التوفيق وقيل يقبل في الابراء قولا واحدا اي بلا خلاف لتحقق الابراء بلا معرفة ولو ادعى شراء امة وانكر
البيع فبرهن عليه المشتري فوجد عيبا فبرهن البايع انه برئ من كل عيب لم يقبل بينته لان البراءة بلا بيع محال
وعن ابي يوسف رح يقبل لما مر من التوكيل اقول ينبغي ان يقبل بينته في الكل عنده قولا واحدا
خلافا لزفر لانه صار مكذبا شرعا ببينة المدعي فلحق بالعدم فصار كما مر في الكفالة من ان رجلا برهن ان له
على الغائب الفا وهذا كفيل عنه بامره الى اخر ما يرجع الكفيل على الغائب وان انكر الكفالة له اصلا لانه صار
مكذبا شرعا في انكاره فلحق بالعدم فان اجيب بان الحكم ثمة حكم بالرجوع فلا حاجة الى اقامة البينة ثانيا على
كفالته لثبوتها اولا وههنا الحكم بالشراء ليس بحكم بالبراءة فلا بد لها الدعوى فيبطلها التناقض فافترقا
اقول الكلام في لحوق الانكار بالعدم بكونه مكذبا شرعا فحينئذ ينبغي ان يصح الدعوى لعدم التناقض كما
لو لم ينكر ولو مات ذمي فقالت امرأته اسلمت بعد موته وقالت الورثة اسلمت قبل موته فالارث لهم
فيقبل قولهم تحكيما للحال ولهم اضافة الحادث الى اقرب الاوقات ولذا قيل قولهم لو كان الزوج مسلما فقالت
امرأته اسلمت قبل موته والورثة بعد ما اجيب بان كلا من الظاهرين ظاهر فيصلح للدفع لا للاستحقاق والورثة
هم الدافعون فكان القول لهم في المسئلتين تحكيما للحال في الاولى وباضافة الحادث الى اقرب الاوقات
في الثانية ولو قال المودع هذا ابن مودعي ولا وارث غيره دفع المال اليه لانتقال الملك اليه بزعمه فملك الخصومة
ضد الوكيل بقبض الوديعة فانه لا يؤمر بدفعها له لان لا ملك للوكيل بزعمه فيكون اقرار المودع على الغير هو رب الوديعة
فلا يسمع ضد الوكيل بقبض الدين فان المقر له اقر بتوكيله يؤمر بدفعه لانه اقرار على نفسه وقد مر تمامه في الوكالة
فلو قال الاخر هذا ابنه ايضا وكذبه الاول اخذ حكمه بلا حكم ضمن للثاني نصفه والغرماء والورثة لا يكفل منهم عند
ابي حنيفة رض بميراث قسم بينهم اجرابه لو لم يقل الشهود لا نعلم وارثا غيرهم احتياطا كلقطة او ابق سكن لعله
وله ان الوهم لا يعارض اليقين فلا حاجة الى التكفيل ولو ادعى دارا ارثا له ولغائب فبرهن اخذ حظه وحظ
الغائب يترك بيد المدعى عليه عند ابي حنيفة رض لاحتمال انه مختار الان لبطلان انكاره بالحكم نزعها لو انكر لخيانته
فيوضع عند عدل وبعهما سم فعل وافقهما ابو حنيفة رض في المنقول كيلا يتلفه قيل على الخلاف لان المال بيد الضمين
اشد حفظا صار ضمينا بانكاره ولا يكفل لانه انشاء خصومة نصب القاضي لقطعها لا لانشائها ولو باع حاكم

حاكم او امينه تركة للغرماء واخذ ثمنه فضاع واستحق القن او مات قبل قبضه لم يضمن الحاكم والامين ثمنه لئلا
يتقاعد عن المباشرة في مثله تحرزا عن الضمان فيختل المصالح فرجع المشتري على الغرماء لوقوع فعل الحاكم لهم كصبي
محجور توكل فباع واخذ ثمنه فضاع وهلك المبيع قبل القبض او استحق فان المشتري يرجع على من الصبي له وهو
الموكل لا على الصبي فكذا الحاكم وامينه ولو امر به الحاكم الوصي وباقي المسئلة بحالها ضمن الوصي لانه كالميت لا الحاكم لانه
الحاكم نصبه نائبا عن الميت لا عن نفسه ضد امينه ثم اذا ضمن يرجع على الغرماء لما مر من وقوع فعله لهم فلو
ظهر للميت مال رجع الغريم بدينه لانه لم يصل اليه قبل المرجع بما غرم لانه بفعله لان قبض الوصي كقبضه رجع في الاصح
لعدم سقطها وفي فتاوى قاضي خان رح لو استاجر القاضي لليتيم او امير العسكر للعسكر اجيرا بغبن فاحش
فعمل الاجير فانقضت المدة فالزيادة باطلة لان جواز تصرفهما بحكم النظر ولا نظر في الزيادة ولو ان القاضي
او امير العسكر قال انا استاجرته وانا اعلم انه لا ينبغي لي ان افعل كان جميع الاجر في ماله كقاض ان اخطأ في
قضائه كان خطاؤه على المقضي له وان تعمد الجور كان ذلك عليه ولو قال قاض قضيت عليه برجم او قطع
فافعله وسعك فعله لانه امين ولذا كان كتابه حجة وترك محمد رح اخرا قضية بعاين الامور الحجة احتياطا وعلى
قياسه لا يقبل كتاب القاضي ايضا وبه يفتى لفساد القضاة الا في كتابه للضرورة قيل لو عالما عدلا وسعك
ولو قال قاض عزل لرجل اخذت منك الفا ودفعته الى زيد حكمت به عليك او قطعت يدك بحق فقال الرجل فعلته
ظلما صدق الحاكم لو كان الرجل مقرا بفعله قاضيا ولا يمين عليه لانه لا خصومة بينهما في القضاء والله اعلم بالصواب

كتاب الدعوى

الدعوى اضافة الشيء الى نفسه نزاعا كان المدعي من لو ترك ترك
قيل المدعي من تمسك بغير الظاهر ضد المدعى عليه قال محمد رح هو المنكر والاخر هو المدعي لكن التمييز معنى لا صورة
فلو قال قضيت دينه كان مدعيا ضد المودع ولا يتعلق بالدعوى الاحكام من احضار الخصم وغيره حتى تصح و
لا بد لصحتها من معرفة جنس المدعى وقدره لتعذر الحكم بمجهول ولا بد من احضار المدعى لو عينا حاضرا بيده ليشير اليه
المدعي كشهود ومستحلف لان الاعلام شرط فامكن حتى لو منقولا لا تعذر نقله كرحى حضره الحاكم او امينه وان لم يكن
حاضرا ذكر قيمته ولو قال غصب ولا ادري قيمته سمع لان المالك قد يجهلها فيتعذر تكليفه ببيان القيمة ولو عقارا
فتحديده وذكر اسماء اجداد اصحاب الحدود وشرط عند ابي حنيفة رض في الدعوى والشهادة والتعريف بالشهرة
في المشهور للغنية اي لا يشترط ذكر الاسم والنسب في الرجل لو كان مشهورا واما الدار فلا بد من التحديد
فيها وان كانت مشهورة عند ابي حنيفة رض وتمام تحديدها بذكر جد صاحب الحد وعندهما لا يشترط التحديد
لو كانت مشهورة فاذا ذكر لزيق دار فلان ولم يذكر اسمه ونسبه وهو معروف يكفيه وهذا مما يحفظ و
التعريف بثلاثة من الحدود لان للاكثر حكم الكل ولهما ان التعريف لم يتم ولو غلط في الحد الرابع بطل دعواه فالخلاف
المدعي ضد سكوته كشهادة على الشراء لو سكتوا عن جنس الثمن تقبل لا لو اختلفوا فيه ويذكر المحلة والبلد و
يذكر انه بيد المدعى عليه اي يذكر انه في يده بغير حق لانه يصير خصما ويذكر مطالبته وتثبت اليد في العقار ببينة
او علم قاض لا بتصادقهما حذر المواضعة ضد المنقول لان يده معاين وتهمة المواضعة ان المدعي والمدعى عليه
تواضعا على ان يقول المدعى عليه ان الدار في يدي والحال انها في يد ثالث فيقيم المدعي بينة ويحكم القاضي

بانها ملك المدعي واما قال في الهداية هو الصحيح لانه عند بعض المشايخ يكفي لتصديق المدعى عليه انها في يده
ولا يحتاج الى اقامة البينة ولو دينا فيذكر مطالبته وصفته ولذا صحت دعواه سال الحاكم المدعى عليه فلو اقر او انكر
فبرهن المدعي او طلب حلفه فنكل قضى عليه ندب تاخيره الى عرض اليمين ثلثا بان يقول اني اعرض اليمين عليك ثلث
مرات فان حلفت والا حكمت عليك وهذا لا بد منه لان نقل اليمين على المدعي مجتهد فيه فكان مظنة الخفاء ولهذا ان التقدير
بالثلاث لازم فيما روي عنهم والجمهور على انه للاحتياط حتى لو قضى بنكوله مرة نفذ قضاؤه في الصحيح ولا بد ان
ينكل في مجلس الحكم بلا احلف او بسكوته بلا آفة من طرش او خرس والنكول انما يصير حجة بالقضاء بانزاله مقرا او باذلا
ولذا لو نكل ثم حلف لا يلزمه شيء بخلاف الاقرار فانه حجة موجبة بنفسه لا يتوقف على القضاء ولانه اليمين على
المدعي وان نكل خصمه للخبر البينة على المدعي واليمين على من انكر فاقتسما فلا مشاركة اليهما ان نكوله يحتمل اشتباه
الحال وغيره فلم يكن حجة لكن صار الظاهر للمدعي فيحلفه ولا يحكم بالبد ويمين لما مر من الخبر والاقتسام ولك فعل
رح فعلم ولو قال لا اقر ولا انكر فهو لا يستحلف عند ابي حنيفة رض خلافا لهما لانه لم ينكر بل يحبس ويعذب حتى يقر او
ينكر فيحلف او ينكل ولو قال بينتي حاضرة في المصر فهو ممنوع عند ابي حنيفة رض لحضور البينة في المجلس لقوله عليه السلام
الك بينة قال لا فقال عليه السلام لك يمينه جعل له يمين الخصم عند عدم الشهود يحلف ابو يوسف رحمه الله
للخبر اليمين على من انكر وافتى محمد رح في روايتين فاذا لم يحلف يؤخذ كفيل ثقة بنفسه يلازمه بغلامه او اجيره
فلو قال لا ارضاه وانا احبس الا مع المدعي فله ذلك وليس للطالب ان يقيم الخصوم في الشمس وعلى الثلج او
في موضع يضر به وليس تفسير الملازمة هو المنع من الذهاب لانه حبس لكن يذهب المدعي مع المدعى عليه ويدور معه اينما
دار كيلا يغيب فاذا انتهى الى باب داره واراد الدخول استاذنه المدعي في الدخول فان اذن له يدخل
معه ويسكن وحيث سكن وان لم ياذن له بالدخول يجلسه على باب داره ويمنعه من الدخول كيلا يختفي وان
كان المدعى عليه امراة لا يحفظها بنفسه بل باستيجار امراة ثقة ليحفظها ولو غريبا لازمه قدر مجلس الحكم ولا يكفل الغريب
الا الى اخره اي لا اخذ منه الكفيل لا يؤخذ الا الى اخر مجلس الحكم فان اتى بالبينة فيها والا يحلفه ان شاء
او يدعه ويؤخذ وكيل بخصومة وكفيل بنفس الوكيل وبنفس موكله لو دينا ولو اخذ كفيلا بالمال طلب كفيل بنفس
الاصيل لعله ايسر ويؤخذ كفيل بمنقول ليأخذه بحضرة لا بعقار وصح الواحد كفيلا ووكيلا ولا يمين في حد ولعان
وفاق وكذا في نكاح ورجعة وفيء وولاد ورق وولاء عند ابي حنيفة رض لان النكول بدل عنده فلم يجز فيها
لهما ولهما انه اقرار فيه شبهة لا بدل ولذا يعتبر مأذون ومكاتب وبه يفتى يحلف السارق ولو نكل ضمن ولم
يقطع اقول ينبغي ان يصح قطع عند ابي حنيفة رض لانه بذل كما في قطع الطرف والايجاب بانه لما ضمن سقط
القطع لانه لا يجتمع مع الضمان لانا نقول النكول لما اعتبر حجة بلا شبهة في قطع الطرف ينبغي ان يعتبر كذلك
في السرقة فيقطع فيرد المال لو قائما والا فلا يضمن فلا اجتماع مع الضمان والاصل ان النكول في قطع الطرف
والنكول في السرقة ينبغي ان يتحدا في ايجاب القطع وعدمه ويحلف في النكاح لو ادعت مهرا او نفقة و
يحلف في حقوق النسب كارث وغيره كنفقة وكادعائه انه اخوه حتى لا يرجع في هبته او يشاركه في الارث
فلو نكل قضى بحقوق لا بنكاح ونسب بخلاف في القود فلو نكل فهو يقاد في الطرف عند ابي حنيفة رض لقصه بدله

بذله لان الطرف في حكم المال ويحبس في النفس ليقر او يحلف كما في القسامة لانه لا يبذل النفس قوله فان قيل
يشكل مذهب ابي حنيفة رض بما مر في الاشباه الستة من اصله وهو ان اليمين لا تجري فيما لا يجري فيه البذل
وقود النفس كذلك لا يجري فيه البذل فينبغي ان لا يحلف فيه ايضا يجاب بان القياس هذا لكنه ترك ههنا بدلالة
القسامة وفيها لو امتنع احد من اليمين يحبس حتى يقر او يحلف لان اليمين حق مستحق فيها تعظيما لامر الدم وهذا دم
ايضا واوجبا المال فيهما اي في الطرف والنفس لما مر من ان النكول اقرار فيه شبهة وعندهم يقاد فيهما بعد
حلف المدعي ولو ظفر بجنس حقه من مال مديونه فله اخذه ولو ظفر بغيره يمنعه لان الاقتصاص في غير جنس حقه ولك فتح
رح اخذ درهما مالية فله اخذه يحلف بالله لا بالطلاق والعتاق الا اذا الح الخصم ولا يكرر اليمين ولكن يؤكد بصفاته
برأي الحاكم نحو بالله الطالب الغالب المدرك المهلك الحي الذي لا يموت وغير ذلك مثل قوله هو الله الذي لا اله
الا هو عالم الغيب والشهادة ولم يؤكد بزمان كيوم الجمعة ومكان كمسجد لحرج الحاكم بحضوره و
يحلف اليهودي بالله الذي انزل التورية على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والوثني
بالله والمجوسي بالله خالق النار تغليظ كل بعقيدته واختير ترك النار حذر تعظيمها فلم يحلفوهم في معابدهم
ولو ادعى سببا يقع ويرتفع كبيع ونكاح وغصب وطلاق يحلف على السبب انه المدعي وهما على الحاصل اي
بالله ما بينكما بيع قائم ونكاح قائم في الحال وما يجب عليك رده وما هي باين منك الان وعنده يحلف على
ما انكره سببا او حاصلا يوافقهم ابو يوسف رح في رواية وبه يفتى ولو ادعى شفعة بجوار او نفقة المبتوتة
ولا يراها المشتري والزوج حلف على السبب نظرا للمدعي ولو ادعى سببا لا يرتفع يحلف على السبب كعبد
مسلم يدعي عتقه فان مولاه يحلف بالله اعتقته فانه لا ضرورة الى الحلف على الحاصل لان السبب لا يمكن ارتفاعه
فان العبد المسلم لو اعتق لا يسترق ابدا وفي الامة والعبد الكافر يحلف على الحاصل لان السبب قد يرتفع فيهما اما
في الامة فبالردة واللحاق الى دار الحرب ثم السبي واما في العبد الكافر فبنقض العهد واللحاق ثم السبي ويحلف
الوارث على العلم والمشتري على البت لان الشراء فعله والاصل ان الحلف على فعله يكون على البت وعلى
فعل غيره يكون على العلم ولو افتدى منكر يمينه او صالح عنها صح صونا عن غرضه للخبر ذبوا عن اعراضكم باموالكم فلا
يحلف بعده ضد شرائه يمينه فانه لا يصح فيستحلف بعده والصبي المأذون يحلف ولو ادعى الوصي للصبي بلا
يشترط حضرة الصبي ان كان له بينة والا لا ولو ادعى على الصبي لا يشترط حضرته ولو استحلف المدعى عليه فقال
حلفني عند القاضي فلان او ابرأني يسمع ولو برهن يقبل وان لم يكن له بينة فان حلف وجب المال في صورة
الابراء لان دعوى الابراء عن المال اقرار وفي كل موضع لزمه لو اقر يستحلف لو انكر الا في ثلاث مواضع
منها ان الوكيل بالشراء لو ادعى المرد بعيب واراد البايع تحليفه على العلم برضاء الموكل وطلب يمين الوكيل
بالقبض على الوكيل لا يحلف ولو اقام المدعي بينة واراد المدعى عليه ان يحلف المدعي انه محق او شهوده شهدوا
بحق او اراد تحليف الشاهد على انه محق فلا يحلف وكذا في كل موضع كان بخلاف الشرع ومنكر سبب التعزير كشتم
وضرب ونحوه يحلف على الحاصل لانه يجري في حقوق العباد مالا او عقوبة ولو ادعى البايع زيادة ما قبض من
الثمن لبيعه ان لم يقل قبضت حقي او استوفيت الدراهم وكذا الدائن والمسلم اليه التحليف بالطلاق والعتاق

لم يجوزه اكثر المشايخ فان مست الضرورة يفتى بان الراى الى القاضى فلو حلف بالطلاق ونكل وقضى بالمال
لا ينفذ قضاؤه ولو اجتمع الدعوى من واحد على واحد يكتفى بيمين واحد ولو اقر ثم انكر اقراره اختلف فى
تحليفه على اقراره والاختلاف بناء على ان الاقرار سبب للملك اولى

فصل الاختلاف

ولو اراد
نقد الزيف فقال الدافع هذا ليس من دراهمى صدق القابض لا لو اقر بقبض حقه كلا فانه لو اقر بقبض الدراهم
ثم ادعى زيافتها فانه يصدق وقد مر فى الاقرار ولو اختلفا فى قدر الثمن او جنسه او وصفه او قدر المبيع حكم
لمن برهن ولو برهنا فللمثبت الاكثر اندرج فيه حكم اختلافهما فى قدر المبيع والثمن معا كما لو قال البائع بعتك
العبد الواحد بالفين وقال المشترى لا بل بعت العبدين بالف فان حجة البائع فى الثمن وحجة المشترى فى
المبيع اولى اعتبارا باثبات الاكثر فلو عجزا تراضيا والا تحالفا لقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان
والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا او فسخ بطلب احدهما ولا ينفسخ بنفسه فى الصحيح وبدء بالمشترى فى الصحيح
لا بالبائع لتعجل فائدة نكول المشترى وهو وجوب الثمن ولتقدم انكاره لانه المطالب اولا بالثمن ولهم الخبر اذا
اختلف المتبايعان فالقول ما قاله البائع فلا اقل من تقديمه لانه يقتضى ان يكتفى بيمين البائع فلما تقاصر
عن افادة ذلك بخبر التحالف لا تقاصر عن افادة التقديم قيل يقرع وفى المقايضة والصرف يبدأ القاضى بايهما
شاء ويحلف كل على نفى الاخر ولا احتياج الى اثبات ما يدعيه هو الصحيح ومن نكل لزم دعوى الاخر اى اذا عرض
اليمين اولا على المشترى وان نكل لزم دعوى البائع وان حلف يعرض اليمين على البائع وان حلف يفسخ البيع
وان نكل لزم دعوى المشترى ولو اختلفا فى الاجل والخيار او قبض بعض الثمن صدق المنكر لاختلافهما فى
امر زائد كحط عن الثمن وابراء اى لو قال المشترى الثمن موجل وانكر البائع او قال المشترى الثمن موجل الى
شهر وقال البائع الى نصف سنة حلف منكر الزيادة وكذا لو قال احدهما البيع بشرط الخيار وانكر
الاخر او قال احدهما لى الخيار ثلاثة ايام وقال الاخر يومين او لو قال المشترى اديت بعض الثمن وانكر البائع
حلف المنكر ولو اختلفا فى قدر الثمن بعد هلاك المبيع امر محمد بتحالف وفسخ على قيمته كما لو اختلفا فى جنس الثمن
بعد هلاك المبيع لانكار كل منهما عقدا يدعيه الاخر لهما ان التحالف بعد قبض المبيع بخلاف القياس فاقتصر على مورده
وهو قيام السلعة يحلف المشترى فقط اعلم ان الخلاف اذا كان فى الثمن فالتحالف قبل قبض المبيع موافق للقياس
لان البائع يدعى زيادة الثمن والمشترى ينكرها والمشترى يدعى وجوب تسليم المبيع باقل الثمنين والبائع ينكره
فكل منهما مدع ومنكر فيتحالفان واما بعد قبض المبيع فمخالف للقياس لان المشترى لا يدعى شيئا لان المبيع قد سلم
له والبائع يدعى زيادة الثمن والمشترى ينكرها لكن التحالف هنا ثبت بقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان
والسلعة قائمة تحالفا وترادا ولو اختلفا بعد هلاك بعض المبيع فهما لم يتحالفا عند ابى حنيفة رح لعدم الكل بانعدام
بعضه يحلف المشترى فقط الا ان يرضى البائع بترك حظ الهالك من الثمن فكان المبيع هذا الباقى فقط فحط من
الثمن فيتحالفان وامر ابو يوسف رح بتحالف فى القائم وبيمين المشترى فى حظ الهالك من الثمن بخلاف البعض
بكله وامر محمد رح بالتحالف فيهما لما مر له فى مسئلة الاختلاف بعد هلاك المبيع اعلم انهم اختلفوا فى تفسير التحالف
على قول ابى يوسف رح وقال البعض يقسم الثمن على زعم كل منهما على قيمة الكل فما يخص القائم الف مثلا

على زعم البائع بالله ما بعته بخمسمائة ونقوه بان من اشترى شيئين بالفى درهم وقيمتهما سواء يصدق فى
يمينه انه ما اشترى احدهما بالف وكذا البائع فيفوت النكول وهو المقصود وقالوا والصحيح ان يحلف المشترى
ما اشتريتهما بالفين والبائع ما بعتهما بالف فلو نكلا يفسخ القائم ويلزم المشترى حصة الهالك من الثمن الذى
اقر به المشترى وكفى اليمين الاول لانه لما حلف ان ثمنهما ليس بالفين فكان حالفا ان حصة الهالك ليست بالف
فالقول قوله فى الهالك اقول لو اراد القائم بالتحالف وحلف البائع ان حصته ليست بخمسمائة
وحلف المشترى ان حصته ليست بالف لتم ولا يرد عليه ما ورد على ذلك البعض ولا يكون التحالف على الكل لان
ابا يوسف رح امر بتحالف فى القائم لا فى الهالك وفيما قلنا كذلك لا فيما قالوا وصححوا لانهم امروا بالتحالف على
الكل وتخصيص الفسخ والظاهر من قول ابى يوسف رحمه الله انه تخصيص كلا منهما فما ذهبنا اليه اوجه والله اعلم
فلو اختلفا فى الثمن بعد بيع المشترى نصفه فالقول للمشترى عند ابى حنيفة رض وامر ابو يوسف رحمه الله
بتحالف وفسخ فى نصفه لو رضى البائع بعيب الشركة والا امر بقيمته وامر محمد رح بتحالف فى الكل ورد القائم
وقيمة المبيع لو رضى البائع والا فقيمتهما ولو اختلفا فى قدر الثمن بعد الاقالة وقبل قبض المبيع تحالفا اى تحالفا
لان كل منهما منكر وعاد البيع فانهما اذا تحالفا ينفسخ الاقالة ويعود البيع وذا غير ممتنع ضد اقالة السلم لانها
فسخ من كل وجه وجرى التحالف فى عقد فسخ اى لو تقايلا عقد السلم فاختلفا فى قدر راس المال فالقول للمسلم
اليه ولا تحالف لما مر فى المتن ولانهما لو تحالفا ينفسخ الاقالة ويعود السلم وذا لا يجوز لان الاقالة فى السلم اسقاط
الدين والساقط لا يعود فلو قال وقبض المبيع بايعه فاختلفا فى الثمن امر محمد رح بالتحالف لما مر له فى مسئلة
الاختلاف بعد هلاك المبيع من انكار كل منهما عقدا يدعيه الاخر ولو اختلفا فى الاجارة قبل الانتفاع تحالفا
وترادا او حلف المستاجر اولا لو اختلفا فى الاجرة والموجر لو اختلفا فى المنفعة فلو نكل احدهما ثبت قول الاخر
وحكم لمن برهن ولو برهنا حكم للموجر لو اختلفا فى الاجرة وللمستاجر لو اختلفا فى المنفعة لان حجة الموجر تثبت
زيادة الاجرة وحجة المستاجر تثبت زيادة المنفعة والحجج للاثبات ولا تحالف ولو اختلفا بعد الانتفاع
وحلف منكر الزيادة ايهما كان وكان بعضه معتبرا بكله لان الاجارة تنعقد وقتا فوقتا ولو اختلفا فى
بدلها قبل بينة كل منهما فى الزيادة اى قال الموجر اجرت سنة بمائتين وقال المستاجر لا بل اجرت سنتين
بمائة يثبت سنتان بمائتين بجملته بيمينه ولو اختلف المكاتب ومولاه فى بدله فهما لم يتحالفا عند ابى حنيفة
رض لان لا قياس فى التحالف لانه ثبت فى البيع بنص على خلاف القياس والكتابة غير البيع ولهما ولهم ان الكتابة
كبيع يقبل الفسخ ولو اختلف الزوجان فى متاع البيت اخذ كل منهما ما صلح بجنسه بيمينه مطلقا اى حيا او
ميتا طلقت لان لا عبرة الظاهر ولو مشكلا فهو عند ابى حنيفة رض للرجل بانها وما فى يدها فى يده ولو مات
احدهما فهو للحى عند ابى حنيفة رض لان اليد للحى لا للميت ايهما كان وامر ابو يوسف رح لها مطلقا اى فى الموت
والطلاق بجهاز مثلها من المشكل لان المرأة تزف به ظاهرا وامر بالباقى له لقوة يده وقال محمد رحمه الله
لا ولو رثته لقيامهم مقامه وقال هو بينهما وقال فى الكل اى المشكل وغيره بينهما بعد التحالف
وقال ابن ابى ليلى الكل له الا ثياب بدنها والحسن البصرى حكم البيت اى الكل لمن له البيت الا ثياب البدن

ولو احدهما قنّ سواء كان محجوراً او مأذوناً او مكاتباً فهو اي الكل للحرّ عند ابي حنيفة رض لقوة يده ولو مات
احدهما كان المتاع كله للحي لان لا يد للميت فلا معارض هذا قول ابي حنيفة رح اقول الظاهر انما يكون
للحي ينبغي ان يكون هو المشكل لا ما لا يصلح الا للميت فانه ينبغي ان يكون للميت حرّاً او قنّاً والا فان ما لا يصلح
الا للميت يلزم ان يكون للحي ايضاً وان كان للحي قنّاً وهذا ظاهر بطلانه لانهما لو كانا حرّين لما كان للحي ما لا
يصلح الا للميت بل يكون ذلك لورثة الميت كما مرّ ولذا كان الحي قنّاً في الطريق الاول ينبغي ان يكون لورثة
الميت ما لا يصلح الا للميت ولا يكون للحي القنّ فان القنية تضعف اليد ولا تقويها والله اعلم وجعلا
المأذون والمكاتب كالحر لان لهما يداً معتبرة في الخصومات حتى لو اختصم الحر والمكاتب في شيء هو في يدهما يقضى
بينهما لاستوائهما بخلاف المحجور فانه يقضى به للحر لانه لا يد له

فصل ما يكون خصماً او لا

لو قال ذو اليد هو لفلان وديعة او اعارة او اجارة او رهناً او غصباً وابتنه او اقرار المدعي
به دفعت خصومته لانه لا امانة فيها يبقيها ابو يوسف رح لو كان ذو اليد محتالاً وابن شبرمة ابقاها مطلقاً
اي معروفاً بالحيل او صالحاً اذ الملك لم يثبت للغائب بلا خصم فلم يثبت ما تضمنه وهو زوال خصومته وعند ابن
ابي ليلى دفعت خصومته بمجرد قوله لانه لا تهمة فيها عليه ولو قال شهوده لا نعرفه اي لو قالوا نعرف ان
رجلاً اودعه لكن لا نعرف من هو لم يقبل الشهادة فلا يندفع الخصومة لان المدعي يمكن ان يكون هو ذا
المجهول ويتضرر المدعي بتعذر اتباع المجهول ولو قالوا نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه فهي يقبل عند ابي حنيفة رح
وحق دفع الخصومة لظهور ان الدافع هو غير المدعي لانها لمحمد رح لما مرّ من التضرر ولو قال ذو اليد ابتعته
من فلان كان خصماً لزعمه ان يده يد ملك فصار معترفاً بكونه خصماً ولو قال المدعي ابتعته من فلان
وقال ذو اليد اودعنيه فلان ذلك تندفع بلا بينة لتوافقهما انه لغيره الا ان يبرهن ان فلاناً ذلك
وكّله بقبضه لاثباته انه احق بامساكه وحلف ذو اليد على الايداع بطلب مدعي البيع لانه لم يكن له بينة على
التوكيل وكذا لو لم يدع التوكيل فله تحليف ذي اليد بتاتاً على الايداع ولو قال المدعي ابتعته من فلان
وقال ذو اليد اودعني وكيل فلان ذلك لا يندفع الا ببينة لان الوكالة عن فلان لا تثبت بقول ذي اليد
لانه حجة قاصرة فلا يلزم غيره وهو فلان فلا بدّ من اثباته ولو قال المدعي غصبته اي سرقته وبرهن
ذو اليد ان زيداً اودعه لم تندفع لانه صار خصماً بدعوى الفعل عليه لا بيده ولذا يصح دعوى الفعل على غير ذي
اليد ضد دعوى الملك على غير ذي اليد فانه لا يصح فلو ادعى غصباً على ذي اليد فبرهن على الملك لا على الغصب
يقبل بينته فبمجرد دعوى الفعل على ذي اليد وهو الغصب بنا من غير اقامة البينة على الفعل يصير ذو اليد خصماً و
لا يتمكن ذو اليد من دعوى الايداع فاحفظ هذا فانه حيلة في دعوى الايداع ونحوه ولو قال سرق مني وبرهن
ذو اليد على ما مرّ من ان زيداً اودعه ابطلها محمد رح لادعائه فعلاً على مجهول فكانه عدم فبقي دعوى الملك فلم يكن
ذو اليد خصماً بسبب اثبات الملك للغير ولهما ان ابهام الفاعل روح كتعيين ذي اليد للستر فانه الظاهر ان السارق
هو ذو اليد بزعمه لكنه ابهم درءاً للحد عنه فكانه قال غصب مني لانه لا حد فيه فلا يحمل الابهام على الدرء فلا يتحقق دعوى الفعل
على ذي اليد فتندفع خصومته باثبات نحو الايداع فلو قضى عليه في صورة قال المدعي غصبته او سرقته وبرهن ذو اليد

ذو اليد على الايداع او نحوه ثم حضر الغائب فبرهن على الملك يقبل ولو ادعى القنّ تحريراً على ذي اليد فقضي به لدعوى
الفعل عليه بان قال حررتني فلو حضر الغائب وادعى انه عبده لم يسمع لنفاذ الحكم عليهما والفرق بين المسألتين
ان القضاء في المسألة الاولى انما دفع على ذي اليد خاصة لان القضاء بالملك المطلق لا يتعدى من المقضي عليه بل
بالقضاء يبطل دعوى المقضي عليه ودعوى من يدعي تلقي الملك من جهة المقضي عليه وانعدم المعنيان هنا واذا
حضر الغائب وبرهن على الملك يقبل بخلاف ما لو كان في يده عبد فبرهن عليه انه عبدك حرّرته وبرهن ذو
اليد انه عبد فلان اودعنيه فانه يقضى بعتقه لانه انتصب خصماً بدعوى الفعل عليه وهو الاعتاق فلا
يخرج كونه خصماً باقامة البينة على الوصول اليه من غيره فان حضر الغائب المقرّ له وبرهن انه عبده اودعه اياه
لم يلتفت اليه بخلاف الملك المطلق لان القضاء بالعتق قضاء على الناس كافة لانه يتعلق به احكام متعدية الى الناس
كافة كالشهادة وغيرها فكان القضاء بالعتق قضاء بتلك الاحكام في حق الناس كافة اما الملك فلا يتعلق به احكام
متعدية الى الناس كافة فلم يكن القضاء بنفي الملك ثابتاً في حق غير المنقول عنه حتى لو تعدى بان ادعى التلقي من
غيره لا يقبل بينته ايضاً اقول هذه المسألة مبنية على ان الحكم بالحرية حكم على الكل وهذا لا يصح على الاطلاق
ويدل على التقييد ما مرّ في فصل الاستحقاق من البيوع في مسألة امة برهنت ان ذا ملكها وحررها بدخول
وتاريخ شراء عمرو اكثر من الحول فانها لعمرو لبطلان عتق ذا لانه ظهر انه حرّر امة غيره فليتأمل ثمة حتى يظهر التفصيل
والتقييد والله اعلم ولو ادعى القنّ على ذي اليد انه ملك فلان الغائب وانه حرره فبرهن لم يقبل اي لو برهن
انه عبد فلان وانه حرره وبرهن ذو اليد ان فلاناً ذلك اودعه او اعاره او آجره فانه لا يقضى بعتقه
لانه لا خصم له العبد اقرار ليس بخصم فالبينة قامت على الغائب وليس عنه خصم حاضر فلا يقبل ولكن هل يحال بينهما
بكفيل عن العبد رعاية للطرفين اي العبد والغائب فيتباطأ استحساناً والقياس ان لا يلتفت الى بينة
العبد ولا يحال بينهما لان الحيلولة حكم العتق فلا يثبت ووجه الاستحسان ان البينة كما قامت على العتق
قامت على قصر يد الحاجة ويمكن اثباته بدون اثبات العتق كما قلنا في نفس العتق في الوكيل بنقل العبد والمرأة
الا انه يكفل العبد فان حضر مولاه يقال للعبد اعد بينتك فان اعاد قضي بعتقه والا يدفعه الى مولاه لان البينة
الاولى قامت على الحيلولة وقصر اليد لا على العتق فان لم يعط كفيلاً يوضع على يد عدل وفي جامع الفصولين
لو ادعى على ذي اليد انه معتق فلان الغائب حرره وهو يملكه وهذا استرقني بغير حق فبرهن يقبل لانه
يدعي قصر يد الحاضر عنه وهو لا يمكنه الا بذلك فينتصب خصماً فيحكم بعتقه وقصر يده ولو قال ذو اليد هو لقطتك لعبة
او غصبته او نحوهما وصدقه مولاه فلا يؤمر بالدفع الى مولاه لعدم الخصم قيل يأخذ مولاه لو تصادقا اي
ذو اليد ومولاه انه لمولاه او لقطته تكملة لو قبض بشراء ثم مات المبيع فادعى انه بالف وهذا
العين وقيمة العين خمسمائة وادعى البائع انه بالفين حلف المشتري فقط في حصة الالف اي في ثلثي
المبيع لان الاختلاف في الثلثين وقع بعد هلاك المعقود عليه فلا تحالف فيها وتحالفا فيما بقي وهو حصة
العين وهو ثلث المبيع والتحالف فيه لقيام المعقود عليه في احد الجانبين وهو العين واعتبر التحالف
في ثلث المبيع لان التحالف على زعم البائع ويجري التحالف في حق العين لزعم المشتري والعين تساوي

ثمن المبيع وفي عكسه حلف المشتري فقط لزعمه ان لا يمين على البايع اما في الثلثين فظاهر لانه ما يقبضه في المبيع
تالف ولا تحالف في التلف واما في الثلث فلان المشتري لا يطلب عين البايع اذ في زعمه ان البيع في
قدر الثلث بيع العرض بالدراهم فهناك العرض فيه يمنع التحالف بخلاف المسئلة الاولى لان في زعم المشتري
ثمه ان البيع في قدر الثلث بيع عرض بعرض فهلاك احدهما لا يمنع التحالف ولو كان قن اقطع عند البايع
وقال البايع قطعه مشتريه قبل البيع ولي عليه نصف القيمة لقطعه وكل الثمن وقال المشتري للبايع قطعته
انت بعد البيع فاني اخذه بنصف الثمن او اتركه بحاله لانكار كل منهما لان المشتري ينكر لزوم العقد و
نصف القيمة والبايع ينكر ثبوت الخيار وسقوط نصف الثمن فان نكل احدهما ثبت قول الآخر ولو حلفا
تخير المشتري اخذه بكل ثمنه او ترك لانه لم يظهر الجاني فكان التلف وقع بآفة سماوية ولو برهنا فالبينة للمشتري
لانه اكثر اثباتا فانه يثبت دخول اليد في البيع وبراءة نفسه عن نصف الثمن بقطع البايع يد العبد بعد البيع
وثبوت الخيار به والبايع يثبت على المشتري لزوم نصف القيمة بقطعه قبل الشراء ولزوم العقد بجميع الثمن فلا قول
اكثر اقول فان قيل هذه الكثرة اعتبارية يمكن اعتبارها في طرف البايع ايضا فانه يدعي
جميع الثمن ولزوم العقد ونصف القيمة وكذا القلة يمكن اعتبارها في طرف المشتري فانه يدعي ثبوت الخيار
بنصف الثمن ودخول اليد فلا ترجيح اقول يمكن ان يجاب بان لزوم العقد يستلزم لزوم
جميع الثمن فاتحدا فلا كثرة بسببهما بخلاف ثبوت الخيار للمشتري فانه لا يستلزم البراءة عن نصف الثمن
نظرا الى ذاته ولو اتفقا على ان القاطع هو البايع او المشتري ولكن ادعاه البايع قبل البيع والمشتري بعده كان
القول له اضافة للمشكل الى اقرب الاوقات ولو برهنا كانت البينة للمشتري ايضا لان بينة البايع على
النفي معنى لانها تنفي دخول اليد في البيع فيقبل بينة المشتري لا البايع ولو اختلفا في موت المبيع عند احدهما
كان البينة للبايع لاثباته نقضه ولو وقع اي لو برهن احدهما انه مات عند الآخر عند البيع بيومين
بالبينة للبايع ولو ادعى احد العاقدين تحريرا على صاحبه لا يسمع لانه ليس بخصم فيه الا ان يدعي لنفسه حقا
اقول فان قيل تقدم في فصل الاستحقاق ومن البيوع انه يسمع فبينهما منافاة فكيف تقول
كذا اقول يمكن ان يجاب عنه بان يقال ينبغي ان يحمل ذلك ان غرض المشتري ثمه ان يرجع
بالثمن وهو حق لنفسه فلهذا سمع ثمه فلا منافاة وهذا لان الدعوى لا يسمع الا من خصم والخصم من يدعي
لنفسه حقا وفي الخلاصة ان البايع لو طلب ثمن القن فقال المشتري هو معتقك واقام البينة يقبل وكذا
لو اقام البايع البينة انه حرره قبل البيع يقبل بناء على ان التناقض محتمل في العتق اقول هذا
يستقيم في طرف المشتري لا البايع لان الاصل ان التناقض يتحمل فيما يجري فيه الخفاء وهو يجري في فعل الغير لا في فعل
نفسه فينبغي ان يقبل بينة المشتري على تحرير البايع لا بينة البايع على انه حرره قبل البيع وفي الخلاصة نقلا عن
الاجناس وفي دعوى المشتري انه حر او عتقه البايع عتق عليه ولا يقبل بينة المشتري على البايع وعند ابي
ابي يوسف رح يقبل اقول ظهر بهذا ان في المسئلة اختلافا وروايتين ولو ادعى حرية الاصل
صدق بيمينه لانها اصل ولو برهن ذو اليد على ان العبد ملك الغايب عنده او وعاه اياه قبل وترك في يده لانه

لا اصل وهو عدم اليد والملك يقبل التبدل فقد ثبت انه تبدل لكنه للغايب فيمنع في حق المدعي بدفع خصومته
لا في حق الغايب حتى يحضر ويعيد البينة ولو لم يبرهن ذو اليد على انه ملك الغايب بل برهن على ايداعه فقط
لا يقبل لان ايداع الآدمي لا يوجب ملكا لان الحر الصغير قد يودع فلم يكن الشهادة على الايداع شهادة
على الملك للغايب فلا يندفع الخصومة عند الدار لو ادعاه رجل فجاء ذو اليد بشهود فشهدوا ان فلانا اودعه
شهادة على الملك للغايب فيندفع الخصومة ولو برهنا اي برهن ذو اليد على الملك والايداع وبرهن العبد
على حرية الاصل حيل بينهما بكفيل ولا يقضى بالعتق في الحيلولة والتوضيح قياس واستحسان كما لو ادعى ان الغاصب
حره ونبرهن على ذلك وقد مر قبيل التكملة وان حضر الغايب يقال للعبد اعد البينة فان اعاد يقضى بانه حر الاصل
وان لم يعد قضي بكونه عبدا ولم يكلف المولى اعادة البينة انه عبده لان المودع خصم عنه في اثبات الملك لانه
محتاج اليه لسبب الحفظ ولو قال هو لك اودعنيه زيد او عكس بان قال اودعنيه زيد وهو لك فلو برهن ذو
اليد على الايداع او علم الحاكم بايداعه يندفع لان المدعي لانه المستعير كما بين ومنا جر او يودعه فلا منافاة بين
قوله هو لك وبين قوله اودعنيه زيد والمودع ليس بخصم ولو لم يبرهن ذو اليد على الايداع او علم الحاكم بغصب
الغايب من المدعي اخذه المدعي لاقرار ذي اليد انه له ووجد التصديق منه والعدم من الغايب وهو موهوم عسى
يصدقه وعسى يكذبه فيؤمر بالتسليم الى المدعي الحاضر لانه لا يجوز تأخير الحق الظاهر لامر موهوم وكذا لو علم القاضي
بغصب الغايب من المدعي ياخذه المدعي لانه لو علم بقيام يد الغايب ظهر فساد يد الحاضر ايضا فعلى القاضي
ان يوصل الحق الى مستحقه بخلاف ما لو علم القاضي انه للمدعي ولم يعلم بالغصب فبرهن ذو اليد على الايداع
لا ينزع من يده لانه لم يعلم بفساد يد الغايب لجواز انه وصل اليه من جهة المدعي على الوجه المشروع فاذا لم
يعلم فساده يقينا يحمل امر المسلم على الصحة ثم في صورة الاخذ بالاقرار لا بعلم القاضي ثم لو احضر الغايب الخصم
من يدعي به للخصومة اي لو قال هو لك اودعنيه زيد اخذه المدعي ولو قال اودعنيه زيد وهو لك
اخذه زيد الا لو برهن الآخر فانه يرجح حينئذ واما لو لم يبرهن الآخر ياخذه من يدعي به لان الاقرار لما
وقع على الغير المقر له اولا فلا يسمع اقراره الثاني في حق الاول ولذا اي ولاجل ان الحق يثبت لمن يدعي
به لو قال هو حر بل هو لزيد ثم ملكه المقر له عتق ولم ياخذه زيد وفي عكسه اي لو قال هو لزيد بل هو حر ثم
ملكه المقر ياخذه منه زيد عبرة للابتداء ولو ادعى شراه من ذي اليد وبرهن ذو اليد انه وديعة فلان لم تزل
خصما ان يدعي فعلا عليه وهو فعل التسليم فلا يندفع باحالة اليد الى غيره كما لو ادعى الغصب بخلاف ما لو ادعى الشراء
والقبض وبرهن ذو اليد انه وديعة فلان فانه يندفع فانه لو ادعى اليه فعلا استوفى احكامه فكان عدما فصار
كدعوى الملك المطلق لانه لم يبق عليه ولانه دعوى الفعل ولان المدعي حين اثبت الشراء مع القبض كان من جهة
ذي اليد ان يقول اني لما سلمته اليك صار اليد لغيرك فلعلك لم تخرجه من يدك ثم وصل الى يدي بايداع الغير
فلا يكون بخلاف ما لو لم يدع القبض فانه لا يندفع ويقضى له بالشراء لانه لو ادعى عليه فعلا لم يستوف احكامه فكان
معتبرا لانه يدعي فعل التسليم فلو حضر الغايب قبل الحكم للمدعي دفع اليه لو صدقه الغايب لاقرار ذي اليد ولو لم يحضر الغايب
حتى قضي للمشتري ثم حضر وبرهن الغايب قضي له وبطل بينة المشتري لانه ظهر انها قامت على غير الخصم الا ان يعيدها

المدعي قبل الحكم للمشتري فان المشتري خارج حينئذ والبينة بينة الخارج والمقر له ذو اليد حينئذ اقول
على هذا لو حكم للمشتري ثم حضر الغائب يصير المشتري ذا اليد عبرة للحكم فتسمع بينة الغائب لا المشتري ولو
ادعاه اثنان فبرهن كل منهما انه له اودعه ذا اليد فاقر ذو اليد لاحدهما قبل الحكم صح لانه ملك ذي اليد ظاهر
فصح اقراره فلو ركبت بينتاهما قضي لهما بلا ترجيح فظهر ان الاقرار كان باطلا فيكون بينهما الا ان ليستانف
الخصومة من لم يقر له واعاد بينته فحينئذ يكون له خاصة لما مر من قوله فانه خارج والمقر له ذو يد حينئذ وهذا
لان من لم يقر له اذا اعاد البينة فقد ابرأ ذا اليد عن الخصومة ورضي بنفاذ اقراره واستانف الخصومة مع
المقر له فاجتمع بينة الخارج مع بينة ذي اليد فبينة الخارج اولى ولو اعاد فقام الخصمان من عند الحاكم قبل الحكم
وقبل اقامة البينة فباعه ذو اليد من ثالث وسلمه اليه ثم قبله وديعة فلو علم بالبيع الحاكم او اقر المدعي او
برهن ذو اليد على اقرار المدعي وقعت الخصومة ولا تندفع لو برهن ذو اليد على البيع لانه على الغائب فيقضي على
ذي اليد لو برهن المدعي انه له ثم لو حضر المقر له فاقام بينة على شرائه من ذي اليد لم يقبل لو قضي عليه لانه يدعي
التلقي من ذي اليد وقد حكم عليه فيكون المتلقي من جهته مقضيا عليه لان الاصل ان الحكم على احد يكون حكما
على من تلقى الملك منه ولو اقام المدعي شاهدين وعدلا ولم يقض حتى فعل ذو اليد ما مر اي باعه من ثالث
وسلمه اليه ثم قبله وديعة لم تندفع الخصومة ولو علم به الحاكم لوجوب الحكم بالبينة فاستحق المحل فلا ينفذ الا
تصرفات ذي اليد ولو مات العبد او ابق فادعى رجل انه كان له فبرهن ذو اليد على كونه وديعة لم يندفع
الخصومة لانه يدعي القيمة في ذمته لتعذر رد العين وهذا لان من زعم ان ذا اليد غاصب او مودع غاصب
غاصب وقد وجب عليه الضمان وذو اليد وان اثبت ان غيره اودعه لا يظهر بهذا انه ليس بمودع الغاصب
فلا ينتفي عنه الضمان فلو قضي عليه بالقيمة ثم حضر الغائب وصدقه رجع عليه في وديعة ورهن واجارة لا لعله
له في غصب وعارية لانه انما ضمن لفعل باشره لنفسه فلا يرجع ولو قال المدعي كان في يد زيد ولم ادر دفع
الى ذي اليد ام لا وقال ذو اليد دفع زيد الي دفعت الخصومة لاقرار المدعي ان خصمه غير ذي اليد والله
اعلم

فصل فيما يدعيه الرجلان

لو برهنا على ما في يد الثالث قضي لهما لفعله عليه السلام ولاحتمال
ان كلا منهما قصد التصديق والكذب لجواز اعتماد احدهما على سبب الملك والاخرى على اليد فتصلح الشهادة
فينتزع من يد ذي اليد لتصادق الشهادة من الفريقين على ان يده ظالمة ويجعل بين المدعيين لاستوائهما
في سبب الاستحقاق كغريمي التركة فلم يرجح احدهما بالاعدلية لان شهادة كل فريق حجة تامة موجبة
على القاضي الحاكم بها على انفرادها فلا يجوز تفضيل احدهما عند الاجتماع وله انهما تعارضتا وللعدالة اثر في
الترجيح فيرجح بها ولم يقرع لانه قمار ولهم فعله عليه السلام روي انه عليه السلام اقرع في مثله وعنهم انه
للتعارض ولا ترجيح بكثرة الشهود وترجح بينة الخارج في الملك المطلق لا بينة ذي اليد لان
الخارج اكثر اثباتا ولذا في رد وكذا التاكيد باليد كنتاج فان بينة ذي اليد ترجح لو برهنا على النتاج
ولو برهنا على نكاح امراة سقطا وكانت لمن صدقته فلو اقرت لمن لا بينة له كانت له فلو برهن الآخر
اخذ فالترجيح للبينة على الاقرار ولو اخذها بالبينة ثم برهن الآخر لم ياخذها الثاني لتاكد الاول بحكم الا ان

الا ان برهن بينته تاريخا وكذا لو كانت المراة في يد الزوج وبينهما نكاح ظاهر بلا بينة لم يقبل بينة الخارج
كذلك الا ان برهن في التاريخ ولو كان دار في يد ثلثة ادعى احدهم الكل وآخر ثلثيه وآخر نصفه وبرهنوا
فهي تقسم عند ابي حنيفة رح نزاعا اربعة وعشرين للاول خمسة عشر وللثاني ستة وللثالث ثلاثة فالا
عولا مائة وثمانين للاول مائة وثلاثة وللثاني خمسون وللثالث سبعة وعشرون بيانه نزاعا عند ابي
حنيفة رح انه يجعل على ستة اسهم لحاجتنا الى النصف والثلثين فاقل مخرجهما ستة فنجعل الدراهم ستة
ففي يد كل منهما سهمان ثم يجمع بين دعوى الاول والثاني على ما في يد الثالث فالاول يدعي كله والثاني نصفه
لان الثاني يقول حقي في الثلثين واسلم الى الثلث وبقي الثلث الآخر نصفه في يد الاول ونصفه في يد الثالث
فسلم للاول نصفه بلا نزاع والنصف الآخر وهو سهم ويكون بينهما نصفين فانكسر فيضعف الكل لهذا الكسر فصار
اثني عشر وانما بدأنا بالاول والثاني لانهما اكثر اثباتا من الثالث مع ان هذا السؤال ساقط لانه يؤدي الى الدور
ثم يجمع بين دعوى الاول والثالث على ما في يد الثاني وهو اربعة من اثني عشر فالاول يدعي كله والثالث ربعه
لان الثالث يقول حقي في النصف وهو ستة وقد اخذت الثلث وهو اربعة وبقي لي سهمان سهم في يد
الاول وسهم في يد الثاني فسلم الثلاثة للاول وتنازعا في سهم فينتصف فيضعف اصل المسئلة وهو اثنا
عشر فيصير اربعة وعشرين في يد كل منهم ثمانية فيجمع الاولان على الثالث فيسلم اربعة للاول بلا نزاع لان الثاني
يدعي ستة وعشرين من الكل والثمانية في يده والثمانية الاخرى على الاول والثالث متنازعا في الاربعة الاخرى
فاقتسماها نصفين لاستوائهما فحصل للاول ستة وللثاني سهمان ثم يجمع بين الاول والثالث على ما في
يد الثاني فالستة سلمت للاول بلا نزاع فتنازعا في سهمين فاخذ كل منهما سهما فحصل للاول سبعة
وللثالث سهم ثم يجمع بين الثاني والثالث على ما في يد الاول فالثاني يدعي نصفه اربعة والثالث ربعه
سهمين وفي الحال سعة فاخذ كل منهما ما ادعاه وبقي في يد الاول سهمان فحصل للاول مما في يد الثالث ستة
وما في يد الثاني سبعة وما في يده سهمان فجميعه خمسة عشر وهي خمسة اثمان الدار من اربعة وعشرين
وحصل للثالث من الثاني سهم ومن الاول سهمان فكله ثلثة ثمن الدار وحصل للثاني من الثالث سهمان
ومن الاول اربعة فكله ستة وذلك ربع الدار فبالاختصار يكون من ثمانية خمسة اثمانه للاول وهي
خمسة وربعه للثاني وهو سهمان وثمنه للثالث وهو سهم وعندهما يقسم عولا فيجمع بين الاولين على ما
في يد الثالث فالاول يدعي كله والثاني نصفه كما مر فيؤخذ اقل عدد له نصف وهو اثنان فيضرب الاول بكله
سهمين والثاني بنصفه سهم فعالت الى ثلثة ثم يجمع بين الاول والثالث على ما في يد الثاني فالاول يدعي كله
والثالث ربعه فمخرجه اربعة فيضرب الاول بكله اربعة والثالث بربعه سهم فعالت ما في يده الى خمسة ثم يجمع
بين الاخيرين على الاول فيدعي الثاني نصفه والثالث ربعه ومخرجهما اربعة فيجعل ما في يده اربعة وفي الحال سعة
فنصفه للثاني وربعه للثالث وبقي الربع الآخر للاول فحصل هنا ثلثة واربعة وخمسة فينكسر الحال الحساب د
فطلبنا الاحوال وهي التماثل والتداخل والتوافق والتباين فوجدناها متباينة فضربنا الثلثة في الاربعة
فصار اثني عشر ثم ضربنا اثني عشر في خمسة فبلغ ستين ثم ضربنا هذا في اصل المسئلة وهو ثلاثة لان الدار في ايديهم

الثلث ولان الثلث الصحيح لا يخرج من العشرين حين يحتاج اليه لو اجتمعا بين الاولين على الثالث لما مر من ان
الاول يضرب بكل ما في يد الثالث والثاني بنصفه فيعول الى ثلاثة فيقسم ما في يده بينهما اثلاثا فضرب مخرج
الثلث في ستين فبلغ مائة وثمانين في يد كل منهم ستون فثلث ما في يد الثالث للثاني وهو عشرون
وثلثاه للاول وهو اربعون وخمس ما في يد الثاني للثالث وهو اثنا عشر واربعة اخماسه للاول وهي ثمانية و
اربعون ونصف ما في يد الاول للثاني وهو ثلثون وربعه للثالث وهو خمسة عشر وبقي الربع الآخر في يده
فكل ما حصل للاول مائة وثلاثة مرة اربعون من الثالث ومرة ثمانية واربعون من الثاني ومرة خمسة عشر
من الاول وجملة ذلك مائة وثمانون وفي هذه الصور لو اجتمع الاولان على الثالث يقسم ما في يده بينهما ولا
يعطى للثالث شيء منهما وكذلك الاول والثالث لو اجتمعا على الثاني لا يعطى للثاني شيء مما في يده
لان بينة الخارج ترجح بينة ذي اليد ولو كان الدار في يد غيرهم فهو يقسم عند ابي حنيفة رض نزاعا اثنا عشر
للاول سبعة وللثاني ثلاثة وللثالث سهمان والمسئلة من الستة لوجود النصف والثلثين
كما مر فان الثاني يدعي من الستة اربعة والثالث ثلثه فلا نزاع لهما في سهمين من الستة وقد فضلا للاول
ويدعي الثالث ثلاثة اسهم فخلا عن نزاعه سهم تنازع فيه الاولان فتنصف بينهما فضعف اصل المسئلة
للكسر فصار اثني عشر فالاربعة سلمت للاول وسهمان بين الاولين نصفين وبقيت ستة منازعتهم فيها سوا
فاصاب كل منهم سهمان فكل ما للاول سبعة وللثاني ثلثة وللثالث سهمان وقالا عولا ثلاثة عشر
ستة للاول واربعة للثاني وثلاثة للثالث لان الاصل من الستة لوجود النصف والثلثين فيضرب الاول بكلها
ستة والثاني بالثلثين اربعة والثالث بالنصف ثلاثة فصار الكل ثلاثة عشر للاول ستة وللثاني اربعة
وللثالث ثلثة ولو تنازع فيه الخارجان فادعى احدهما كله والآخر نصفه وبرهنا فله ربعه وللاول باقيه
نزاعا عند ابي حنيفة رض وثلثاه عولا ولو كان الدار بيدهما اخذه الاول وعندهما بينهما كما كان برهن
كل منهما ان زيدا باع بينة عن صاحبه اي لو كان دار في يد فادعى بشر انها ملكه وان زيدا باعها من بكر
بمائة دينار فقال بكر بل هي ملكي في يد زيد وقد باعها من بشر بالف درهم وبرهنا يحكم ابو يوسف رح بالدار
بينهما ملكا ولا يقضي ببيع لانهما استويا في دعوى الملك والبينة فتهاترت بينتاهما على البيع للتمانع و
التعارض فكانهما برهنا على ملك مطلق وحكم محمد رح بالدار بينهما وحكم لكل منهما ببيع نصف الدار بنصف
الثمن الذي قامت عليه البينة لان العمل بالبينات واجب مع الامكان وقد امكن باثبات البيع في النصف
فهذا اولى من الاهدار ولو برهنا على الشراء من المختلف اي برهن احدهما انه شراه من زيد والآخر من بكر
استويا ارخا او لا لانهما يثبتان الملك لبايعهما فكانهما حضرا لان كل واحد منهما خصم عن بايعه في اثبات
الملك له وتوقيت احدهما لا يدل على سبق ملك بايعه وان سبق تاريخ شرائه لان ملك بايعهما لم
يؤرخ لعل ملك البايع الآخر اقدم وان تاخر بيعه فلهذا قضى بينهما نصفين فيرجح الشراء على الهبة مع
القبض بلا تاريخ واستويا اي الهبة والصدقة ويسوي ابو يوسف رح المهر والشراء اي لو كان عبد
في يد زيد وادعى رجل انه شراه منه وادعت المرأة ان ذا اليد تزوجها عليه وبرهنا يحكم ابو يوسف رح بينهما

بينهما فلكل نصفه وله نصفه ويتمم لها مهرها بنصف القيمة مع نصف العين لتساويهما في القوة فان كلا منهما عقد معاوضة
يثبت الملك بنفسه فصار كشراءين فيحكم لها بنصف القيمة وقدم محمد رح الشراء عملا بهما ما امكن لصحة النكاح على قن
الغير فيجب قيمته ترجح الرهن لا الهبة لو اجتمع لان القبض اقوى من التبرع ضد الهبة بعوض فانها كبيع ولهم انها
توجب ملكا ضد الرهن اعلم ان الرجلين لو ادعيا عينا وبرهن لا يخلو اما ان يدعيا ملكا مطلقا او ارثا او
شراء وكل قسم ثلاثة اقسام اما ان يكون المدعى في يد ثالث او في يديهما او في يد احدهما وكل وجه على اربعة اقسام
لانه اما ان لم يؤرخا او ارخا تاريخا واحدا او ارخا وتاريخ احدهما اسبق او ارخ احدهما دون الآخر وجملة ذلك
ستة وثلثون فصلا وقد اشير الى كلها فيما بعد من المتن الى قوله برهنا على نتاج فلو برهن الخارجان او ذوا يد
على ملك مطلق مؤرخ فلمن اسبقهما ولو اتحدا اي لم يؤرخا او ارخا سواء ملكاه وتاريخ احدهما اي احد الخارجين
او ذوي اليدين ملغى عند ابي حنيفة رض لان الآخر للشك فهو بينهما وجعله ابو يوسف رح للمؤرخ لسبقه
اضافة للمشكوك الساكت عن التاريخ الى اقرب الازمنة كشراء كما سيجيء في الشراء من واحد وجعله محمد رح
للساكت لان المطلق اسبق ولذا يستحق مثبت الملك المطلق الزوائد ويتراجع الباعة فعند ابي حنيفة رض يكون
بينهما لان توقيت احدهما لا يدل على تقدم ملكه لجواز ان يكون الآخر اقدم منه فجعل مقارنا رعاية للاحتمالين وقال
ابو يوسف رح ان المؤرخ اثبت لنفسه ملكا في ذلك الوقت يقينا ومن لم يؤرخ لم يثبت له الملك للحال يقينا
وفي ثبوته في وقت تاريخ صاحبه شك فلا يعارضه وقال محمد رحمه الله ان دعوى الملك المطلق دعوى
من الاصل ودعوى المؤرخ يقتصر على وقت التاريخ ولذا يرجع الباعة بعضهم على بعض ويستحق الزوائد
المتصلة والمنفصلة فكان المطلق اسبق تاريخا فكان اولى هذا لو كان المدعى في يد ثالث وفي يديهما
اقول تاريخ احد الخارجين لم يبلغ في الشراء وقد جعل المدعى للمؤرخ وقد كما سيجيء فلا بد
من الفرق لابي حنيفة رضي الله تعالى عنه حيث الغى هنا لانه ولا بد من الفرق لمحمد رح حيث جعل هنا
لعدم التاريخ وثمة للمؤرخ اقول يمكن ان يجاب عنه عن طرف محمد بان الملك المطلق يدل على
السبق لا الملك بسبب الشراء فافترقا ويقول ابو يوسف رح اولا لا عبرة في الملك المطلق والارث
للتاريخ سواء ارخا او ارخ احدهما فالحكم كالحكم فيما لا تاريخ فيه خارجين او لا الغاه محمد رح اجرا بينة ذي
اليد ولو كانت اسبق تاريخا لان المدعي مطلق الملك لانه لم يتعرضا لجهة الملك فالبينة بينة الخارج في
الملك المطلق ولهما ان تقدم تاريخه يدفع الآخر خارجا او ذا يد فيقبل بينة ذي اليد للدفع واما قبول بينة
الخارج فظاهر فلو كان في يديهما فصاحب الوقت الاسبق اولى عندهما كما مر وعند محمد رحمه الله يكون بينهما
على هذه الرواية ولو اتحدا اي لو لم يؤرخا او ارخا سواء فللخارج ولو ارخ احدهما فقط جعله ابو يوسف رح
له لما مر من سبقه اضافة للمشكوك الى اقرب الازمنة وهو رواية عن ابي حنيفة رض وجعلاه للخارج للشك
في دفع ذي اليد بينة ذي اليد انما يقبل للدفع وهو مشكوك هنا لجواز تقدم الخارج لو وقت شهوده
فلا يقبل مع الشك اقول يشكل قول محمد رح بما مر من جعله للساكت لانه لو الغى [illegible] للخارج لا ذو
اليد ينبغي ان يكون لذي اليد عند محمد رح لسكوته اقول يمكن ان يجاب عنه بانه وجد هنا اصل آخر

وهو الخارج لان الاصل ان يكون للخارج فلا يعارضه ذو اليد لان الخارج لو سكت عن التاريخ لترجح فاذا ارخ ترجح بالطريق الاولى وفي الجواب نظر لما مر من اصل محمد رح ان المطلق عن التاريخ اسبق فاذا ارخ الخارج دون ذي اليد يلزم ان يكون ملك ذي اليد اسبق من الخارج فلا يتم الجواب الا عن محمد رحمه الله التاريخ مطلقا في الارث اي سبق اولا وكان المدعى في يد الثالث او في يديهما او في يد احدهما لان التاريخ تملك مورثهما فصار كما ارخا على الشراء من البايعين فيلغو التاريخ عند محمد رح جعل الارث كالملك المطلق وقول الامام وقول محمد رح كقول ابي حنيفة رض في رواية وفي الشراء من واحد كان كالسبق مطلقا اي سواء كان في يديهما او في يد احدهما او في يد الثالث لانه اثبت ملكه في زمان لا منازع له فيه والا اي ان لم يكن سبق باستوائهما في التاريخ او بعدم التاريخ او بتفرد احدهما بالتاريخ فلو كان بيديهما اخذاه ولو خارجين وارخ احدهما وحده قدم المؤرخ لانه لا مزاحم في وقته والا اي الخارجان ان لم يؤرخا او ارخا سواء فيكون بينهما مخيرين اي للكل منهما نصفه بنصف الثمن ان شاء وترك ان شاء فلو قضي به بينهما فابى احدهما ان ياخذ نصفه لا ياخذ الاخر كله لفسخ في نصف كل منهما ولو ابى احدهما ان ياخذ النصف قبل ان يقضى به بينهما فللاخر ان ياخذ كله ولو كان بيد احدهما قدم ذو اليد ارخا سواء او واحدهما فقط او لم يؤرخا فترجح ذو اليد ولو ارخ الخارج وحده لان وقت الساكت عن التاريخ يحتمل لا ينقض بالشك فيبقى في اليد المتيقن واما لو شهدا ان شراءه كان قبل شراء ذي اليد فحينئذ يكون الخارج اولى لان تقدم عقده يثبت بنص من شهوده وتقدم الاخر بنوع دلالة ولا عبرة بها مع التصريح وقد تم هنا الاشارة الى الفصول الستة والثلثين ولو برهن على نتاج ولو عند بايعهما اي لو برهن كل منهما انه ولد عند بايعه قدم ذو اليد فان بايعهما لو حضرا وبرهنا على النتاج قدم ذو اليد فكذا هذا وكذا هذا وكذا لو برهن على سبب ملك لا يتكرر كنسج الثياب التي لا تنسج الا مرة وغزل القطن وحلب اللبن قدم ذو اليد لاثبات الخصمين اولية ملك لا يدل عليها اليد بخلاف الملك المطلق فيقبل بينة ذي اليد كبينة الخارج فترجح اليد ولذا اي لاولية الملك قدم النتاج دلت على الاولية صريحا وبينة الملك المطلق يثبت بها الاولية دلالة ولا عبرة بها مع التصريح وفي سبب تكرر كبناء وغرس قضي للخارج لان مثل هذا السبب ليس في معنى النتاج بخلاف سبب لا يتكرر فلو اشكل انه سبب تكرر او لا فيرجع الى اهل الخبرة فلو اشكل على اهل الخبرة قضي للخارج لان القضاء ببينة الخارج اصل وانما عدل عنه بخبر النتاج وهو ما روي ان رجلين ادعيا ناقة على نتاج ناقة فقضى النبي عليه السلام لذي اليد فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل ولو قضي للذي اليد بنتاج فاقام عليه ثالث بينة بنتاج قضي له الا ان يعيد ذو اليد بينة على النتاج لان بينة ذي اليد ما قامت على هذا فلم يصر الثالث مقضيا عليه بتلك القضية ولو برهنا على نتاج وارخا قضي لمن وافق سنها ولو اشكل سنها فبينهما فكانهما لم يؤرخا ولو خالفهما سنها لغتا لظهور كذبهما فيترك في يد من كانت في يده ولو قضي على ذي اليد بملك مطلق او بنتاج فبرهن ذو اليد على نتاج يقبل بينة ذي اليد فينتقض الحكم الاول لبطلانه لانه ظهر انه قضى للمدعي بنتاج او بملك مطلق مع بينة ذي اليد على النتاج ولو برهن الخارج انه قضي له بهذه الدابة لشهادة انها له وبرهن ذو اليد على النتاج حكم محمد رح بها لذي اليد كشهادتهم ان القاضي

او بحكم للخارج ببينة ثم برهن ذو اليد على النتاج فانه يقضى بها لذي اليد فكذا هذا وجعلاها للخارج لانه لم يظهر خطأ الحكم للخارج لاحتمال شهادتهم انها له شراؤها من ذي اليد لكنهم تركوا هذه الزيادة فصار كانهم شهدوا انه قضى له بها ولم يزيدوا على هذا القدر ففي هذه الصورة لا يقضى لذي اليد فكذا هذا ولو برهن كل من الخارج وذي اليد على الشراء من خصمه اي لو برهن زيد الخارج مثلا انه شراه من بكر ذي اليد وبرهن بكر انه شراه من زيد بلا تاريخ سقطا عند شيخ رحمه الله للتنافي لانه لا يملك جعل كل منهما بايعا ومشتريا في ساعة واحدة ولا دلالة على السبق ولا رجحان لاحدهما ولان الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك للبايع فصار كان البينتين قامتا على الاقرارين ففي ذلك التهاتر وفاقا فكذا هذا ورجح محمد رحمه الله ذا اليد لو برهنا على القبض فكان ذا اليد باعه من الخارج وسلمه اليه ثم الخارج باعه من ذي اليد وسلمه اليه والا اي ان لم يبرهنا على القبض رجح محمد رحمه الله الخارج فكان ذا اليد شراه من الخارج اولا وقبضه ثم باعه من الخارج فيؤمر بتسليمه اليه ولم ينعكس لانه لو فرض شراء الخارج اولا لا يصح بيعه لبطلان البيع قبل القبض فحكم كما مر عملا بالبينتين لان البينات حجج الشرع فيجب العمل بها ما امكن كان امكن لبس احق من اخذ الكم والراكب من اخذ اللجام والراكب في السرج احق من رديفه وذو حمل ممن علق كوزه من الدابة وذو جذوع على حائط او اتصال احق بالغين والاتصال كاتصال الحائط ببنائه فلاخر عليه هرادي جمع هردية وهي قصبات مضمومة ملتوية بطاقات من الكرم وترسل قضبان الكرم عليها والاول احق وكذا ذو الجذع احق من له هرادي والاتصال ضربان اتصال تربيع واتصال ملازقة والاول هو المراد وتفسيره ان يكون انصاف لبنات الحائط المتنازع فيه متداخلة في انصاف لبنات الحائط الذي لا نزاع فيه ولو لاحدهما عليه هرادي ولا شيء للاخر عليه كان بينهما كان الجذوع اولى من الاتصال وعكسه في رواية ولو تنازعا حائطا او خصا والوجه والقمط اي العقدة الى احدهما فهو بينهما عند ابي حنيفة رض لان الوجه والقمط قد يكونان الى جانب غير المالك فلا هو لمن هما اليه متفرقة لو برهن احد الخارجين على الغصب والاخر على الوديعة نصف بينهما لاستوائهما في الاستحقاق كثوب بيده وطرفه بيد اخر وجالس البساط تعلق به الاخر فانهما سواء لان الزيادة من جنس الحجة فلا ترجيح بكثرتها صبي يعبر عن نفسه اي يعقل ما يجري على لسانه فقال انا حر كان القول له لانه في يد نفسه فكان صاحب اليد وكان المدعي خارجا والقول قول صاحب اليد ولو برهنا فبينة الحر اولى ولو قال انا قن زيد او لا يعبر عن نفسه كان لمن بيده لانه لا يد له فهو كالمتاع ولو كان عشرة ابيات من دار بيد وبيت واحد بيد اخر نصفت الساحة ولو ادعى كل منهما يدا في ارض ولبن احدهما فيها او بنى او حفر كان ذا يد كما لو برهن انها بيده ولو كان تركة بيد نحو احد الزوجين صدقة المودع يأخذه ابو يوسف رحمه الله بدفع اقل الخطين لا الاكثر لا لشك في الاكثر ولمحمد رح عدم المزاحم ظاهر كثبوت الزوجية بشهود قالوا لا نعلم وارثا غيره ولو برهن انه قضاء عين قنه الغائب لم يسمع بلا حضوره لانه بيد نفسه فيكون قضاء على غائب بانه عبده ولو برهن انه قضاء عين امة قنة الصغيرة وهو لا يعبر عن نفسه او عين دابة له او برهن على انه اقر انه قضاء عين قنه الغائب يسمع ولو قضي له بدار

ثم اقر انه لفلان لا حق فيه لي وصدقه المقر له اخذه المقر له ولم يضمن المقر ولو اقر في مجلس الحكم لاحتمال انه باع
منه قبل القضاء بشرط الخيار ثم غصب المقضي عليه الدار منه فوافق مضي المدة مجلس القضاء، ولو قال ما كان
لي قط ولكنه لفلان وصدقه المقر له نقض القضاء، ورد الى المقضي عليه ولا شيء للمقر له لان المقر والمقر له اقرا
ان الشهود زور وان القضاء باطل وان اقراره باطل حصل في ملك الغير ولو قضى له ثم قال ما كان لي قط
ولكنه لفلان ثم قال المقر له هو للمقر اشتريت منه اخذه المقر له وضمن المقر قيمته للمقضي عليه لان اقراره صحيح
لان القاضي قضى له بالدار فكان مقرا بما هو مملوك له وقوله ما كان لي قط يقتضي بطلان الاقرار والرجوع عنه
وقد كذبه المقر له في ذلك فلم يبطل اقراره في حق المقر له فيجب على المقر قيمة الدار للمقضي عليه لزعمه انه ملك المقضي عليه
وان القاضي اخطأ وقد عجز عن نقضه باقراره فيضمن قيمته ولو اقر لفلان قبل الحكم وصدقه المقر له لم يقض
للمقر المتمسك لان قوله لفلان يحتمل التلقي من المدعي فيكون اكذابا للشهود الا ان يقول متصلا بعد تمام
الشهادة لانتفاء الاحتمال بالبيان ولو اقر له بدار فقال المقر له ما كان لي قط وقال موصولا لكنه
لفلان وصدقه فلان اخذها فلان لانهما نفي ولو ادعى انه له بلا فرار ضد المفصول فانه للمقر الاول
لانه ارتد اقراره برد المقر له ولو ادعى دارا ارثا عن ابيه فشهدا انها كانت داره مات فيها حتى لم
بموته فيها على انها له او ادعى فراشا ارثا عن ابيه فشهدا انه مات وهو نائم عليه لغت شهادتهما لانهما
لم يشهدا بالملك ولا باليد الدالة عليه ضد لبس وركوب وحمل وسكنى الدار لدلالتها على يد متصرف اي لو
شهدا انه مات وهو لابس هذا الثوب يقبل شهادتهما وعلى هذا الباقي ولو ترك وقع فاقرته وارثه و
وصية ثم انه اثبت دينه بالبينة وبيع ذلك العبد فيه ووصل ذلك الثمن الى الوارث المقر سلم له لا
للقاضي ولاية بيعه حفظا فحمل عليه تصحيحا لفعل القاضي لبطلان بيعه بدينه بزعمه لانه ينكره حتى ثبت بالبينة
وهذا لانه لما حكم بالدين قطع يد الموصى له عن العبد ويد الوارث منقطعة لاقراره بالوصية وليس لكنزه
حافظ فاشبه ذلك غيبة الوارث فاذا نفذ البيع بطل حق الموصى له عن العبد وانتقل الى الثمن فصار
الثمن حقا للموصى له على زعم الوارث الا ان المشهود له اخذه بغير حق بزعمه فلو وصل ثمنه او سمي الكفن من
تركة المشهود له الى الوارث المقر ارثا او وصية دفعه الى الموصى له المقر له لان ثمنه دين للموصى له على الغريم اي
المشهود له مديون الموصى له بزعمه فيقدم الدين على الارث والوصية

فصل اما بعد فيقول العبد
الضعيف محمود بن قاضي سماونه عفا عنهما هذه سبعة الالف وستمائة وسبعون مسئلة بينها
يدعيه الرجلان اتفق لي تأليفها بعون الله وتوفيقه واحكام بعضها يعرف مما في المتن لا بعضها فمن تيسر
له احكام كلها فليتنعم بالالحاق وكل من تيسر له فلو لم يعلم ان الرجلين لو ادعيا فلا يخلو اما ان يكون ملكا
مطلقا او ارثا او شراء او هبة او صدقة او رهنا او نكاحا او اجارة او شفعة او وقفا او وصية
وهذه اثنى عشر ولا يخلو اما ان يدعيا بجهة واحدة واقسامها هي اثنى عشر المذكورة او يدعيا بجهتين
مختلفتين بان يدعي احدهما ملكا مطلقا والاخر ارثا او شراء او هبة او صدقة او رهنا او نكاحا او اجارة
او شفعة او صلحا او وقفا او وصية وهذه احد عشر او يدعي احدهما ارثا والاخر شراء او هبة او رهنا

او رهنا او نكاحا او اجارة او شفعة او صلحا او وقفا او وصية وهذه عشرة او يدعي احدهما شراء
والاخر هبة او صدقة او رهنا او نكاحا او اجارة او شفعة او صلحا او وقفا او وصية وهذه تسعة
او يدعي احدهما هبة والاخر صدقة او رهنا او نكاحا او اجارة او شفعة او صلحا او وقفا او وصية و
هذه ثمانية او يدعي احدهما صدقة والاخر رهنا او نكاحا او اجارة او شفعة او صلحا او وقفا او
وصية وهذه سبعة او يدعي احدهما رهنا والاخر نكاحا او اجارة او شفعة او صلحا او وقفا
او وصية وهذه ستة او يدعي احدهما نكاحا والاخر اجارة او شفعة او صلحا او وقفا او وصية
وهذه خمسة او يدعي احدهما اجارة والاخر شفعة او صلحا او وقفا او وصية وهذه اربعة او يدعي
احدهما شفعة والاخر صلحا او وقفا او وصية وهذه ثلثة او يدعي احدهما صلحا والاخر وقفا او
وصية وهما قسمان او يدعي احدهما وقفا والاخر وصية وهذه قسم واحد فالكل ثمانية وسبعون
ومنها اثنى عشر اقساما الملك المطلق والباقي وهو كم اقسام السبب الخالص ثم الاثنى عشر
الاولى وهي اقسام الجهة الواحدة فلكل واحد منها ثمانية لان العين اما ان يكون بيدهما او بيد احدهما او
بيد ثالث فالمبلغ ستة وثلثون واما الباقي وهو ستة وستون فلكل واحد منها اربعة لانه اما
ان يكون بيد ثالث او بيدهما او بيد احدهما وهو مدعي هذه الجهة او مدعي الجهة الاخرى مثلا اما ان يكون
ذو اليد مدعيا للشراء والاخر مدعيا للارث او بالعكس فالمبلغ مائتان واربعة وستون والمجموع ثلثمائة له
قسم واقسام الملك المطلق من هذا المجموع ٤٧ والثلثة من هذه السبعة والاربعين اقسام الملك
المطلق المنفرد وهي ان يدعيا ملكا مطلقا والعين بيدهما او بيد احدهما او بيد ثالث والباقي وهو
اربعة واربعون مختلط من الملك المطلق ومن الملك بسبب حصل من ضرب اربعة في احد عشر اما اقسام
الملك المطلق المنفرد وهي الثلاثة المذكورة فالقسمان منها وهما كون العين بيدهما او بيد ثالث لكل
واحد منهما اربعة اما ان لم يورخا او ارخا سواء وتاريخ احدهما اسبق او ارخ احدهما لا الاخر فالكل
ثمانية واما القسم الواحد وهو كونه بيد احدهما وحده وهو ستة لانها اما ان لم يورخا او ارخا سواء
او ارخا وتاريخ احدهما اسبق فالاسبق هو ذو اليد او الاخر وكذا لو ارخ احدهما لا الاخر
فالمورخ هو ذو اليد او الاخر وهذه ستة والمجموع من الستة والثمانية اربعة عشر واما اقسام
الملك المطلق المختلف وهي اربعة واربعون فلكل واحد منها تسعة فمبلغ الضرب ٣٩٦ اما بيان ان
كل واحد منها تسعة فلانها اما ان يكون لم يورخا وهذا واحد او ارخا سواء ملكهما او احدهما ملكه والاخر
ملكه وهما قسمان او ارخا تاريخين مختلفين ملكهما او احدهما ملكه والاخر ملك مملكه والاسبق في كل
واحد من هذين القسمين اما مدعي المطلق او مدعي السبب وهذه اربعة او ارخ احدهما لا الاخر فالمورخ
هو مدعي المطلق ومدعي السبب وهما قسمان فالكل تسعة ولو اجمع اقسام الملك المطلق المنفرد وهي كلها ١٤ او
اقسام الملك المطلق المختلط وهي ٣٩٦ يصير المجموع ٤١٠ فلما نقص سبعة واربعون من مجموع ثلثمائة

بق اقسام التسبب الخالص وهي ٣٢٩ اصلها ٢٩ واحد عشر من ٦٦ وهي ارث وشراء وهبة وصدقة
ورهن ونكاح واجارة وشفعة وصلح ووقف ووصية لكل واحد من هذه الاحد عشر ثلاثة باعتبار
اليد وعدم فيصير ثلاثة وثلثين وهي اقسام التسبب الواحد والباقي وهو خمسة وخمسون المختلطات لكل واحد
منها اربعة باعتبار اليد وعدم كما تقدم فيصير ٢٢٥ وهي اقسام السببين المختلفين فالمجموع ٢٥٩ ثم
في كل واحد من هذا المجموع لا يخلو اما ان يدعيا التلقي من واحد او من اثنين فيصير ٥٤٢ ومنها ٦٦ اقسام
التسبب الواحد والباقي وهو اربع مائة واربعون اقسام السببين وهذا ظاهر ثم لكل من اقسام الواحد
عشرة ولكل قسم من اقسام السببين خمسة عشر كما سنبينه فالحاصل ٧٢٦٥ واذا ضم اليها اقسام
الملك المطلق المتقدمة وهي ١٥ يصير المجموع ٧٦٧٥ والبيان انه لا يخلو اما ان لم يورخا وهذا واحد او
ارخا سواء ملكهما او ملك مملكهما او احدهما ملكه والآخر ملك ملكه وهذه ثلثة بالنسبة الى التسبب الواحد واربعة
بالنسبة الى السببين باعتبار العكس بان يورخ مثلا مدعي الشراء ملكه ومدعي الارث ملك ملكه او بالعكس
او ارخا بتاريخين مختلفين ملكهما والاسبق هذا او الآخر وهذا الترديد يعتبر في اقسام السببين لا في اقسام
التسبب الواحد او ملك مملكهما والاسبق هذا او الآخر وهذا الترديد يعتبر ايضا في اقسام السببين لا في اقسام
التسبب الواحد او الاسبق ارخ ملكه والاخر ملك مملكه او بالعكس فهذه اربعة بالنسبة الى اقسام
التسبب الواحد وستة بالنسبة الى اقسام السببين او ارخ احدهما فقط هذا او الاخر ملكه او ملك مملكه
وهما قسمان بالنسبة الى اقسام التسبب الواحد واربعة بالنسبة الى اقسام السببين فصار الكل عشرة
باعتبار التسبب الواحد وخمسة عشر باعتبار السببين اما باعتبار ما في السببين لا في التسبب الواحد
فلان السببين يختلفان صورة اختلافا فاحشا يحصل به الترديد لكن مع ان حكمهما واحد او مختلف
فلهذا اعتبر كل واحد من الخصمين على حدة لبيان الحكم بخلاف التسبب الواحد لظهور اتحاد الحكم فلا وجه لاعتبار
حكم كل من الخصمين على حدة مثلا لو ادعى زيد شراء من بكر وعمرو ايضا شراء من بكر ذلك وارخا سواء احدهما
ملكه والآخر ملك مملكه فلا وجه للترديد بان تورخ الملك زيدا او عمرو لاتحادهما سببا فيتحد الحكم سواء
كان المورخ زيدا او عمرا وهذا الاتحاد ظاهر لا تردد فيه فلا وجه للتردد بان المورخ هذا او هذا بخلاف ما
لو ادعى زيد شراء وعمرو نكاحا وارخا سواء فاتحاد الحكم الشراء والنكاح ليس بظاهر ففيه تردد فللترديد
بان المورخ زيد او عمرو وجه ليعرف كيفية الحكم في كل واحد من الوجهين فسقط اعتبار التسبب الواحد فيما
الا اذا ارخ احدهما ملكه والآخر ملك مملكه واحدهما اسبق اعتبر الترديد فيه ولو اتحد التسبب لان ملكه
وملك مملكه يختلفان فيحصل الترديد في الحكم كاعتبار السببين فلذا اعتبرنا الترديد فيه فالحاصل ان السبب
والتقسيم والترديد انما يعتبر في مواضع التردد في الحكم في كل واحد من الصور هل يتحد او يختلف والله اعلم

فصل دعوى النسب

لو ولدت مبيعة لاقل من ستة اشهر مذ بيعت فادعاه البايع اثبتنا ما
فيفسخ البيع لتيقن علوق في ملكه ولهم التناقض اجيب بان التناقض لا يمنع دعوى الخفي وثبت منه ولو

ادعاه المشتري معه او بعده فالسبوق لان دعوى البايع دعوة استيلاد ولعلوق في ملكه ودعوى المشتري
دعوة تحرير لقلم يعلق في ملكه فدعوة البايع سابقة معنى لاستنادها الى العلوق واقتصار دعوة
المشتري على الحال لانها دعوة تحرير لا يحتاج الى الاستناد ولثبوت نسبه من البايع لسبقه فلا يحتاج الى النسب
بل يحتاج الى العتق فيقدم البايع فيثبت نسبه منه فيتبعه عتقه ولا يثبت نسبه من البايع ولو ادعاه المشتري
قبل البايع او حرره لثبوت التحرير والنسب من المشتري بحمله على النكاح ولم يحتمل النقض وفي اثباته من
البايع يلزم نقض تحرير المشتري ودعوته ولو ادعى البايع بعد موت امه صح لقيام الاستيلاد وثبت في ضمنه
النسب بالتبعية ولا عبرة بالتبع وعلى البايع رد الثمن كله عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا رحمهما الله
عليه رد حصة الولد فقط من الثمن لما مر في تقوم ام الولد من الخلاف فانها ليست بمتقومة عنده فلا تضمن
وقد انتقض البيع فيرد كل الثمن وعندهما متقومة فتضمن فلا يرد حصتها من الثمن لهلاكها عند المشتري والصحيح
دعوة البايع لو ادعاه بعد موت الولد للغنية اي لاستغنائه بالموت عن النسب ولم تصر ام ولده لان
الاستيلاد فرع النسب ولو ثبت لكان اصلا فلم يثبت كان العتق كالموت حتى لو حرر المشتري الام
ثم ادعاه البايع يحكم ببنوته لا بامومية الولد لتحرير حق بها فيمنع ان يكون ام الولد لغير المعتق ولو حرر
الولد ثم ادعاه لا تصح دعوته لانه حق الولد ولا في حق الام فانه لو صحت في حق الولد لبطل تحريره والعتق
لا يحتمل النقض فلم يصح في حق الام ايضا لانها تبع له قيل لا يرد حصتها من الثمن في عتق او وفاة الا المشتري
كذبه حيث يصح جعلها الشرع معتقة للمشتري ولم يجعلها ام ولد للبايع فكذبه دعوته في حق الام فلا يلزمه
رد حصتها ضد موتها كما لم يوجد التكذيب في صورة الموت فيؤاخذ البايع بزعمه فيرد حصتها ايضا لعدم
تقومها عنده ولو ولدت لاكثر من ستة اشهر رد دعوة البايع لعدم التيقن ان العلوق في ملكه الا
ان يصدقه المشتري فكان حكمه ما مر من ثبوت النسب والحرية او امومية الولد وفسخ البيع وغيرها لو ولدت
لاقل من سنتين لاحتمال علوقه في ملكه فلو ولدت لاكثر منهما ثبت نسبه بلا فسخ البيع حملا على النكاح فكان
قنا ولو تنازعا في المدة بان قال البايع بعتها منذ شهر مثلا والولد منه وقال المشتري اكثر من ستة
اشهر والولد ليس منك فالقول للمشتري وفاقا لانه ينكر نقض البيع ولو برهنا رجح ابو يوسف رح بينة
المشتري كقوله لاثبات زيادة المدة ورجح محمد رحمه الله البايع لاثباته نسبا واستيلادا ونقض البيع
فكان اكثر اثباتا ولو باع من ولد عنده فباعه الثاني فادعاه الاول اثبتنا نسبه فبطل البيعان وقال
زفر لا يصح دعوته لانه ناقض ولنا ان وجود العلوق في ملكه كبينة ويحتمل البيع نقضا لاحق دعوة البايع و
لذا اي لاحتمال النقض لو كاتبه الثاني او امه او رهن او اجر او زوجها ثم ادعاه الاول البايع ثبت
نسبه منه ونقض العقد لان هذه العوارض يحتمل النقض فينتقض ذلك كله ويصح الدعوة ضد عتقه اي لو
ادعاه الاول بعد تحرير المشتري فان دعوته لا تصح لانها تستلزم نقض تحرير المشتري لحقه دعوة البايع و
انه لا يجوز لان في التحرير حقيقة العتق وفي الدعوة حق العتق والحقيقة اولى واقوى فلا تنتقض بحق العتق
بخلاف مسئلة التوامين لما سيجيء ولو ولدت مشتراة فاستحقت كان ولدها حرا بقيمته يوم الخصومة

اذ ولد المغرور حر بقيمته بالاجماع فلو مات الولد قبل طلب المستحق لم يضمن قيمته لعدم منعه فهو امانة قبل المنع
كولد المغصوبة ولو قتل غرم الاب قيمته لمنعه لان البدل كالولد حتى مال تركه الولد لانه ليس ببدل له فيرثه ابوه
فقط لا المستحق لانه حر الاصل ويرجع المشتري بثمن وقيمته على بايعه لانه ضمن السلامة ولا يرجع بالعقر لانه
بدل لذة استوفاها المشتري وعندهم يرجع بالعقر ايضا للغرور الاب ولو باعها المشتري فولدت من
الثاني فاستحقت فضمن القيمة والعقر فرجع بثمن وقيمته على بايعه لا يرجع على البايع الاول لا بالثمن اي لا
يرجع على البايع بقيمة الولد عند ابي حنيفة رض لان البايع الاول ضمن للمشتري منه سلامة اولاده لا
للمشتري من المشتري وضمانه قيمته ايضا لان الولد لم يسلم للمشتري الاول حتى غرم قيمته ولدت حرة لا
بزعمها من مكاتب او قن نكحها اي لو تزوج المكاتب باذن مولاه امرأة قالت انا حرة فولدت
منه فاستحقت حر عند محمد رح ولدها لانه ولد المغرور وعندهما عبد لان القياس ان يكون عبدا لكونه مولعا
من الامة وفي الحر خالفنا القياس باجماع الصحابة وهذا ليس في معناه لان حق المولى مجبور بقيمته
يؤديها الحر في الحال وههنا لا قدرة للعبد على ادائها في الحال يؤخر الى العتق ولو شرى امة المدخولة فحررها فولدت
لاكثر من ستة اشهر مذ شراها لم يثبته ابو يوسف رح الا بدعوة كما قبل التحرير فان التحرير لم يزدها الا بعدا
من الزوج لانه كان يحل له وطئها بملك اليمين قبل التحرير وحرم بعده الوطي اصلا الا بالتزوج اثبته محمد رح الى
سنتين بدون الدعوة لانها معتدة في نفس الامر ولذا لا تتزوج بغير الزوج قبل مضي العدة ولكن العدة
لم تظهر في حق زوجها لجواز الوطي بملك يمينه فتظهر في حقه ايضا بزوال ملك يمينه ولو شراها ثم باعها فولدت لاكثر
من ستة اشهر مذ باعها لم يثبته ابو يوسف رح الا بتصديق المشتري لان عقد المشتري ينتقض فلا بد من رضاه
ولا يجوز ان يثبت بالنكاح لان النكاح صار كان لم يكن ولذا لا يثبت بلا دعوة واثبته محمد رح بدون تصديق
المشتري لما مر من انها معتدة ولكنه شرط محمد رح دعوة لان العدة لم تظهر بها لحل وطئها للمالك بملك يمينه
التحرير فيكون الولد في سنتين من لعوق النكاح عند محمد رح لا عند ابي يوسف رح فانه اصاح فيه اقرب الاوقات
وهو من وقت الشراء ولو بغى اليها زوجها فولدت بعد عدة ونكاح فهو للاول فهو له عند ابي حنيفة رض
لانه اولى لانه صاحب الفراش لبقاء نكاحه صحيحا وفي دالآخر ولكن في رواية عن ابي حنيفة رض لو لم يكن
لاقل من ستة اشهر وبه تقضي نجعله ابو يوسف رح للاول لو ولدت لاقل من ستة اشهر مذ عقد للتيقن
جعله محمد رح له لو لاقل من سنتين مذ وطئ لاحتمال انه من وطء الاول والا فمن الثاني للتيقن ولو ادعى
الى رجلان ابن قنة ولدته قنة ملكاها ولنسبه يثبت من الاربعة عند ابي حنيفة رض خلافا لهما رحمهما الله من
قنين فقط لتعذره من ثنتين عادة وحقيقة واما انخلاق الولد من ماء الرجلين فمحال عادة لا حقيقة والى
مائة الى اثبات النسب من طرف الاب فانه ثبت من الرجلين لعدم الاستحالة في الجملة واما من الامتين
فمستحيل حقيقة ايضا ولا حاجة الى اثباته منهما لحصول الغرض بالاب ولان اثباته من الرجلين بعلة الاشتباه
والاستواء وهي موجودة في جانب الام فيثبت من الامتين ايضا واجيب عن دليلهما بان الغرض حكم
النسب ولا تعذر فيه بامثاله الام اي لو ادعى مجهول النسب حران مع امرأتيهما الحرتين فهو من الاربعة عند
ابي حنيفة رض وقالا من الرجلين لا من المرأتين امة ولدت ثلاثة في ابطن مختلفة فادعى مولاها اكبرهم انتفى نفاه
وحده ما الكل لان السكوت عند الحاجة بيان فانتفيا لان تخصيص الاكبر يدل على نفي الآخرين وله الاستيلاد فان
الامة تصير ام ولده من وقت علوق الاكبر فيثبت نسب الآخرين بلا دعوة اجيب بان الاستيلاد
لا يظهر في المنفصل والولدان منفصلان وقت ثبوت الاستيلاد فيها فظهر الاستيلاد في حقها وفي حق الاكبر
لا في حق الآخرين ولو قال احدهم ابني فمات مجملا فثلث كل منهم حر عند ابي حنيفة رض وعليه سعاية ثلثيه
لانه تحرير لتعذر النسب لانه لا يقبل العتق ولا ترجيح حر ثلث الاول ونصف الثاني وكل الاصغر عبرة الاحوال
لعتق الاصغر بكل اصغر حال اقول فان قيل يشكل بما مر من ان دعوة الاكبر لا يثبت بها نسب الآخرين
عندنا ويثبت العتق بناء على الدعوة فاذا اراد الاكبر يلزم ان لا يعتق الثاني والثالث بناء على اقتصار دعوة
الاكبر فينبغي ان لا يعتق الا ثلثه وكذا الثاني اقول يمكن ان يجاب عنه بان عدم ثبوت النسب لا يستلزم
عدم العتق فان ام الاكبر لما صارت ام ولد بارادة الاكبر كان الآخران ولدي ام ولد فاخذا حكمها فعتقا بموت
المولى كما فظهر بهذا ان الاصغر يعتق بكل حال ضد الاولين غير ان احوال الثبوت حالة واحدة الا يرى ان
الشيء لا ثبت بسبب لا يكون ثابتا بغيره لامتناع تحصيل الحاصل والعدم يتحقق بانتفاء سبب الوجود او شرطه
او كليهما فاحوال الحرمان حالات فعتق الاصغر ارادتم غيره فعتوق بكل حال والاكبر يعتوق لو ارادهم لا لو اراد
الثاني والثالث فعتق في حال لا في حالين فعتوق ثلثه فعلى هذا يعتوق الثاني في حالين لا في حال واحوال الثبوت
حالة واحدة فيضعف حقه ضد الاكبر فانه العتوق لا يعتوق في حالين واحوال الحرمان تتعدد فعتوق ثلثه
اقول العدم لا يحقق لشيء يمتنع ان يتحقق لشيء آخر بعين ما ذكر من امتناع تحصيل الحاصل وايضا
الحكم قد يثبت بعلل شتى فيثبت بهذه فاذا وجدت اخرى لا بهذه يثبت بتلك الاخرى وعلى هذا فتتعدد حينئذ احوال
الثبوت ايضا والحاصل ان العدم والوجود ينبغي ان يستويا في اعتبار الاتحاد والتعدد ويؤيده ما قيل انه
يجعل ابو يوسف رح احوال الحرمان واحدة كالثبوت فيحرر نصف الاكبر كالثاني ولو ولدت مبانة معتدة
توأمين احدهما قبل سنتين مذ وقت الابانة والآخر بعدهما فنفاهما نفاهما محمد رح لان الثاني ليس من قبل
الابانة بيقين لمضي اكثر مدة الحمل بعد الابانة فتبعه الاول المحتمل اثبتاهما لثبوت الاول بعدم الانقضاء فتبعه
الثاني كمبيعة ولدتهما احدهما قبل ستة والآخر بعدها فادعاهما البايع او اولهما فانه يثبت نسبهما فكذا
هذا ولو ادعى قن لقيطا من احرار القنة وصدقه مولاه يثبت نسبه والاختيار الى تصديق مولاه لاجل عدم
النفع وكذا يرقه ابو يوسف رح لمولاه تبعا لها حرره محمد رح لان الاصل ان اللقيط حر ولا يصح تصادقهما
على النسب حجة على اللقيط بالرقية ولو باع احد التوأمين محررا مشتريه فادعى بايعه الآخر الذي عنده بنيا وبطل
تحرير المشتري لانهما من ماء واحد لان التوأمان ولدان بينهما اقل من ستة اشهر فيثبت للمبيع حرية الاصل ضمنا
فاستغنى المبيع في ثبوت نسبه من البايع عن قيام الولاية عليه للبايع ضد عتوق المنفرد المتولد قبل مضي
ستة اشهر شراء امه اي لو حرره المشتري ثم ادعاه البايع لا يثبت نسبه من البايع لانه يلزم ان يبطل تحرير المشتري
فقد لان ليس عند البايع عبد لان ادعاه حتى يتعدى منه الى المبيع فيثبت نسبه ضمنا ويترتب عليه بطلان عتوق المشتري

فلم يبطل عتق المنفرد لعدم ولاية البايع حال الدعوة هذا لو تعلق في ملكه ولو لم يتعلق في ملكه وباعه ظهر
بحاله ثبتا منه ولم يبطل تحرير المشتري لانه دعوة تحرير لا استيلاد لانتقاء دعوة الاستيلاد الى علوق في ملكه
ولا بد من الولاية في دعوة التحرير ولو قال هو ابن فلان فقوله هو ابني لغو عند ابي حنيفة رح وان جحد المقر له
لان النسب المقر به لا يحتمل النقض فلغا دعوة المقر كدعوة من قامت شهادة عليه بالنسب حتى لو صدق المقر له بالنسب
بعد تكذيبه للمقر ثبت من المقر لهما ولهم ان الاقرار بالنسب يحتمل النقض الا يرى ان الاكراه لا يبطل ما لا يحتمل النقض
حتى يعتبر طلاق المكره وتحريره ضد اكراه المكره بالنسب فانه يبطل فعرف انه يحتمل النقض قوله وان اقر
الى اخره دليل لان لهما اي ولهما ان اقراره بالنسب يرتد برد المقر له وان لم يحتمل النسب النقض كمن اقر بتحرير
البايع فكذبه البايع فحرره المشتري تحول اليه الولاء لان التحرير وان لم يحتمل النقض لكن اقرار المشتري بتحرير البايع
يرتد برد البايع فيتحول الولاء الى المشتري بتحريره فكذا الاقرار بالنسب ولو كان صبي بيد مسلم وذمي فقال هو ابني
وقال المسلم هو عبدي كان حرا ابن الذمي نظرا له ولو كان صبي بيد زوجين فزعم انه ابنه من غيرها وعكسها
كان ابنهما **فصل** لو فر من ظالم فاخذه رجل حتى ادركه واحضره ضمن الآخذ على قياس قول محمد رح كما
النقض وكذا رجل يطلب رجلا فدله رجل فاخذه واحضره ولو ادعى على ميت حقا وخاصم احد الورثة فالقضاء
بالدين على احد الورثة قضاء على الكل وان لم يكن في يد ذلك الوارث شيء من التركة لانه حكم على الميت
ولو ادعى عينا من التركة فالقضاء على احد الورثة يكون قضاء على الكل لو كان المدعى في يد ذلك الحاضر ولو كان
البعض في يده ينفذ بقدره والبينة على الوكالة انما تقبل على خصم جاحد عندنا فلو قضى بثبوتها من غير خصم انما
يجوز بناء على ان القضاء على الغائب ينفذ على اصح الروايتين ولو التقطا ستا بل فهو بينهما والتفاوت لا
يعتبر ولو شرى رواية من ماء ولادعى شراء الرواية مع الماء يحكم التمع ولو قال القصار دفعت الى رسولك
اربعا وقال الرسول دفع ولم يعده على يقال لرب الثوب صدق ايهما شئت فيبرأ المصدق ويحلف الآخر
فان نكل ضمن ولو نبت الزرع من غير انبات فهو لصاحب الارض لانه جزء ارضه والسيل لو جاء بتراب
الى ارض رجل ونهره فهو له لانه صار من اجزائه كزرع وشجر وكذا المجتمع في الطاحونة من دقاق الطحن هو
لصاحب الطاحونة وقال بعضهم لمن سبقت يده اليه لانه ليس من اجزاء الطاحونة وهذا اصح وعن محمد
رح انه لو قال لا حق لي ابرأتك عن هذه الدار جاز ولا حق له فيها وفي واقعات الناطفي لو قال لآخر ابرأتك
عن هذه الدار او عن خصومتي او عن دعواي في هذه الدار يبطل حتى لو ادعاها بعد ذلك لا يسمع بخلاف قوله برئت
من هذه الدار لان الكاف لخطاب الواحد فله ان يخاصم غيره واما الثاني فلاضافة البراءة الى نفسه قوله تركت ما
عليه من الدين ليس بابراء لانه يترك القبض ثانيا ولو قال برئت من الميراث وعن نصيبي لا يصح لانه حق
من جهة الشرع والابراء عن المغصوب ابراء عن ضمان الرد لا عن ضمان القيمة لان الواجب حال بقائه رد عينه
لا قيمته فيجوز الابراء عما ليس بواجب ولو قال للمدين تركت لك الاجل صار المال حالا ولو اقر للمستحق او
نكل فقضى به للمستحق لا يرجع المشتري على بايعه ولو بنى او غرس ثم استحقت وقلع البناء والغرس رجع المشتري
بالثمن على بايعه ثم ان شاء سلم النقض الى البايع ورجع بقيمته غير مقلوع او حبسه فلا يرجع بالنقصان في ظاهر

ظاهر الرواية ثم لا يرجع البايع على بايعه بقيمة البناء عند ابي حنيفة خلافا لهما كما في ولد المغرور ولو ظهر المبيع حرا و
قد مات بايعه ولم يترك شيئا ولا وارث له غير ان بايع الميت حاضر يجعل القاضي نائبا عن الميت حتى يرجع عليه
والنائب يرجع على بايع الميت ولو شراه فباعه والمشتري الثاني وهبه لآخر وهو وهبه لآخر فاستحق رجع المشتري
على البايع بالثمن ولو كان مكان الهبة بيع لا يرجع ما لم يؤخذ منه الثمن ولو وهبه المشتري لرجل ثم باع الموهوب
له فاستحق من يد المشتري فان المشتري الاول لا يرجع حتى يرجع المشتري الثاني على الاول ولو استحق بالقضاء
فاخذ فقال بايعه نتج في ملك بايعي فلا رجوع لك واقام البينة يقبل لو حضر المستحق وقيل يشترط حضرة
الحمار وقيل لا كالمستحق عليه ولو استحق الفرس فقال المشتري هو اسود مع الكل وقال البايع كميت
بغير [illegible] فبينة المشتري اولى ووقع دفع الدفع وان كثر صح وهو المختار

كتاب القسمة

جمع حظ شايع قوله في معين متعلق بشايع وتشتمل على افراز ومبادلة وكان الافراز اظهر في المثلي فاخذ
حظه بغيبة الآخر وباعه مرابحة اي لو اشترى مكيلا او موزونا ثم اقتسماه جاز لاحدهما ان يبيع نصيبه مرابحة
عكس غير المثلي اي المبادلة اظهر في غير المثلي فلا ياخذ حظه بغيبة الآخر ولا يبيعه مرابحة فان قيل لو كان الرجحان
في غير المثلي للمبادلة لكان يجب ان لا يجبر القاضي على القسمة في غير المثلي مع انه يجبر في المتحد جنسا كما سيجيء بعد
اقول يمكن ان يجاب عنه بانه انما يجبر لما فيه من معنى الافراز ولدفع الضرر عن غيره كالغريم يحبس حتى
يبيع ماله ليقضي دينه والحاصل ان المال قد يجري فيه الجبر على المبادلة لما يتعلق به حق الغير كما في قضاء الدين و
عند ك القسمة في المتحد جنسا وصفة افراز وفي غيره مبادلة وعندنا افراز في الكل وعن الشافعي رح
بيع مطلق وثبت فيها من الخيارات ما يثبت في البيع ندب نصب قاسم رزقه على بيت المال وان لم يفعل
فباجر مثله وهو بعدد الرؤس عند ابي حنيفة رح لانه للتمييز ولا تفاوت في التمييز بين القلة والكثرة فلا
بقدر الانصباء لان الغرم بالغنم ومعهما ما وهو اي اجر المثل على الطالب عند ابي حنيفة رح لنفعه ضد الممتنع قال السهام
عليهما وسئل ركن عن اخذ القضاة اجر القسمة وانهم يقسمون الاموال من غير ان يطلب منهم القسمة ويأ
من كل مائة دينارين ونصفا او ازيد او انقص فقال لا يحل لهم ذلك وقسمتهم باطلة بدون رضاء الورثة و
سئل لو قسموا الاموال بالتماس الورثة هل لهم اجر معين فقال لا اعرف التقدير ولو تولى القاضي القسمة
بنفسه لا يحل له اخذ الاجرة لم يكن مؤنته من بيت المال وقيل له الاجر لو لم يكن مؤنته من بيت المال لكن
المستحب ان لا ياخذ والاول حسن في هذا الزمان لفساد القضاة لانه لو اطلق لهم في ذلك لا يقنعون باجر المثل
ويحل له الاجرة على الكتابة ويجب ان يكون القاسم عدلا امينا عالما بالقسمة ولا يجبر القاضي الناس على استيجار
قاسم معين للضرر لان تعيينه يفضي الى تحكمه في الزيادة على اجر مثله وفي ذلك ضرر بالناس وانها لو كانت
عقدا فالجبر لا يجري في العقود ولو كانت حكما فكذا لا يجري الجبر في الحكم لصحة التحكيم حتى لو قدمهم بانفسهم الا لو فيهم
صغير لانه لا ولاية لهم عليه فلا بد من امر الحاكم لانه ليس لاحدهم الرجوع لو اقتسم القاضي او نايبه ويمنع القسام
عن الشركة دفعا للضرر بزيادة الاجر بمواضعتهم ضد المنع لان كل قاسم [illegible] الى القسمة بالاجر اليسير حذرا لفوات
فيرخص الاجر والعقار بين الورثة لا يقسم باقرارهم حتى يبرهنوا على الموت وعددهم عند ابي حنيفة رح لان قضاء

على الميت لبقاء ملكه قبل القسمة ولذا قضي دينه من زوائد تحدث قبل القسمة وينفذ وصاياه منه لا من زوائد بعد
القسمة وقسم المنقول باقرار الورثة لانه قد يقع للحفظ والتحصين فلم يكن القسمة قضاء على الميت وقسم العقار
المشترى باقرار الشركاء لعدم ملك بايعه فلا قضاء عليه قيل هو كارث على الخلاف قال قسمه باقرارهم
ويذكر ذلك اي يذكر في صك القسمة انها قسمها باقرارهم وانه جاز ليدهم وصدقهم لاسلامهم ولا منازع
كمنقول ادعوا انه ميراث وعقار ادعوا شراءه او ملكه مطلقا ولو مع الورثة صبي او غائب قسم ونصب
الحاكم عن الغائب وكيلا وعن الصبي وصيا يقبض حظه نصيبهما للنظر فلما تخلو التركة عن الغائب فكان الانتظار
ضرا بالباقي وكان حكم البينة على خلاف ما قرأ اي لا يقسم العقار عند ابي حنيفة رض حتى برهنوا على الموت و
عددهم وعندهما يقسم باقرارهم ويذكر ذلك في الصك الى آخره ولو كان الشركاء مشترين وغاب احدهم
او كان العقار كله او بعضه في يد الغائب في الارث او كان الحاضر واحدا لم يقسم لانه لا خصم عن الغائب
فيلزم القضاء على الغائب وعندهم ينصب خصم عن الغائب فيسمع عليه البينة ويقسم لو افقهم ابو يوسف رح
في رواية ولو برهنا ان العقار بيدهما لم يقسم حتى يبرهنا انه لهما لاحتمال انه لغيرهما قيل هذا قول ابي حنيفة
رض ولو انتفع كل بحظه قسم جبرا بطلب احدهم تكميلا للمنفعة لا لو تضرر الكل الا برضاهم لعدم منفعة بجبرها
والاصح انه قول الكل لانهما لو برهنا انه معهما كان القسمة للحفظ والعقار لا يحتاج اليه فلا بد من اقامة
البينة على الملك ولو انتفع بعض لا آخر لقلة حظه قسم بطلب ذي الكثير فقط لنفعه وتعنت الآخر قيل عكسه لقصد ذي
الكثير ضرر غيره ورضا الآخر بضرره قيل قسم بايهما كان لما مر من الوجهين يقسم عروض تتحد جنسها لان القسمة في
مثلها تمييز والافراز لقلة التفاوت ولا يجبر لا المختلفة الا بتراضيهما لما دلت في مثلها فلا بد من التراضي ولا الاولى
لصنعته صيرورتها مختلفة ولا ثوب واحد لضررهما ولا ثوبان تفاوتا قيمة لتعذر التعديل الا بغير المشترك فلا جبر
ضد الاكثر من الاثنين لانه امكن التعديل لا بأس وحيى ولم يقسم الحمام وعند مالك يقسم لو كبيرا ينتفع كل بحظه و
الرقيق لا يقسم جبرا عند ابي حنيفة رض كالجواهر لفحش التفاوت لهما ولهم الغنيمة واتحاد الجنس ولا يمنعه تفاوت
القيمة كابل وبقر منفردا كل منهما واجيب عن الاستدلال بالغنيمة بان حق الغانمين في المالية لا في العين
حتى كان للامام بيع الغنائم وقسمة الثمن واما شركة الملك فحق الشركاء فيها في العين فلا جبر بدون المعادلة
والدور التي في مصر واحد يقسم كل منها على حدة ولا يقسم بعضها في بعض عند ابي حنيفة الا برضاهم كدار مع
ضيعة او دار مع حانوت لاختلاف جنسها غرضا باختلاف المحال والجيران والقرب من المسجد والماء والسوق
قسمها كغنم جبرا بعضها في بعض لو رأى الحاكم اصلح لان الدور متحدة صورة ومختلفة غرضا فيرجح الحاكم اصلحها
من اعتبار الاختلاف والاتحاد فالترجيح مفوض الى الحاكم وعلى الخلاف المذكور الاراضي المتفرقة فانها متحدة
صورة مختلفة غرضا باختلاف الغلة والصلاحية للرطبة والكرم وغيرهما ولو تراضوا بقسمة بيت الاراضي
فهي بيع عند ابي حنيفة رض لا عندهما اذ الحاكم يملك هذه القسمة جبرا عندهما ولو شرى رجل حظ احدهما
فبنى فوجد معيبا فرجع بنقصه فبايعه لم يرجع على شريكه عند ابي حنيفة رض لانه التزام السلامة لشريكه للمشترى
منه كما مر في استحقاق امة استولدها المشترى الثاني ولو استحق بعض معين في حظ احدهما لم تفسخ

تفسخ القسمة فيرجع بالحصة في نصيب شريكه ولو استحق بعض شائع في الكل نقض بالاجماع ولضرر الثاني
بتفرق حظه في النصيبين فلو استحق بعض شائع في حظ احدهما فقط فهي لم تنفسخ فيتخير اي قال
ابو حنيفة رض لو اقتسما دارا بالتراضي باعتبار القيمة فاخذ احدهما الثلث من مقدمها وقيمته ستمائة
درهم فاخذ الآخر الثلثين من مؤخرها وقيمته ستمائة درهم ثم جاء آخر واستحق نصف ما كان سابقا
في يد صاحب المقدم فان شاء يرجع على صاحب المؤخر بربع ما في يده وقيمته مائة وخمسون درهما وان
شاء فسخ القسمة وقالا تبطل القسمة وما بقي في ايديهما بينهما نصفان وانما تبطل لعدم معنى القسمة وهو
الافراز لرجوعه في حظ الآخر شائعا بعاضد المعين وافقه محمد رح في الاصح

فصل كيفية القسمة ودعوى الغلط

ينبغي للقاسم ان يصور في ورق ما يقسمه ليحفظ ويعدله ويذرعه ويصور
الذرعان على ذلك الورق بقلم الجدول فيكون لكل ذراع في ذراع شكل لبنة ويقدر البيوت والصفة
وغيرها بتلك الذرعان ويقوم بناؤه ويفرز كل حظ بطريقه وشربه ويلقب الانصباء بالاول والثاني والثالث
جرا ويكتب اساميهم ويقرع فمن خرج اسمه اولا اخذ الاول وهكذا ولا يدخل الدراهم الا برضاهم او
ضرورة فلو قسم ارض وبناء فعن ابي يوسف رح يقسم بالقيمة لانه لا تعديل الا بها لانه لا يتسنح البناء
وعن ابي حنيفة رض يقسم الارض بمساحة لاصالتها في الارض فيرد ذو البناء والاجود اي اذا قسم الارض
بمساحة ووقع البناء او الاجود في احدهما يرد دراهم على الآخر للضرورة كالاخ يسمى مهر اخته ضرورة التزويج
وان لم يكن له ولاية تصرف مالها فكذا هنا دخل الدراهم لضرورة التسوية وعن محمد رح يرد من الارض
ما يساوي البناء قيمته فان لم تف تمم بدراهم لضرورة في هذا القدر ولو قسم ولاحدهم مسيل او طريق
في حظ الآخر صرف عنه لو امكن صرفه وان شرط في القسمة تحقيقا لقطع الشركة ضد البيع فان الحقوق تدخل في
البيع لو اشترطت وان امكن صرفها لان البيع لا يقصد به قطع الشركة ضد القسمة وان لم يمكن الصرف عنه
دخل في القسمة وصحت معه لو شرط تحقيقا لتكميل المنفعة وان لم يشترط لا يدخل لعدم معنى الافراز في دخوله
فتنفسخ ولو كان سفل له علو وسفل مجرد وعلو مجرد قسمها ما هم قيمة اي يقوم كل على حدة ويقسم بالقيمة
وان كانت قيمتها على السواء تحسب ذراع بذراع وان كانت قيمة احدهما ضعف قيمة الآخر يحسب من
الذي قيمته على الضعف ذراع بذراعين من الآخر لانهما لما اختلفا غرضا فكانه اختلاف جنسا فلا تعديل الا بالقيمة
وبه يفتى وهما يذرع لاصالته في المذروع فهو ذراع من سفل مجرد بذراعين من علو عند ابي حنيفة رض بعبرة
المنفعة لان منفعة السفل ضعف منفعة العلو لانها تبقى بعد فوات العلو ومنفعة العلو لا تبقى بعد فناء
السفل وللسفل منفعة السكنى والبناء فانه لو اراد ان يحفر في اسفله سردابا ليس لصاحب العلو منعه
عنه وللعلو منفعة واحدة وهي السكنى فانه لو اراد ان يبني على علوه علوا آخر فلصاحب السفل منعه
يسوي ابو يوسف رح لاستوائهما في اصل السكنى ولو شهد القسام على استيفاء البعض لقاسمهم رح
شهادتهم لانها على فعلهم فلا تقبل كزيد شهد على فعل المعتق بالتحرير او الطلاق ولهما انها على الاستيفاء
وهو فعل غيرهم فيقبل قيل ترد شهادتهم لو قسموا باجر للتهمة فانهم يريدون اثبات استحقاق

الا ان اجيب بان الخصوم اتفقوا على ايفائهم العمل وانما اختلفوا في الاستيفاء فلا تهمة ولو قال استوفيت
كل حظي ثم ادعى وقوع شيء من حظه في يد الباقي من شركائه غلطا فليبرهن لادعائه فسخ بعد وقوع القسمة
والاستيفاء فلا يصدق الا بالبينة والا اي ان لم يبرهن استحلف شركاؤه وجمع بين حظ المدعي وحظ من
نكل من شركائه فيقسم بينهما على قدر نصيبهما لان نكوله حجة في حقه خاصة فوجب ان يعاملا بزعمهما فيفسخ بينهما
ثم تقسم بينهما قال في الهداية وكونه ينبغي ان لا يقبل دعواه للتناقض لاقراره بالاستيفاء ووجه رواية
قبول دعواه انه اعتمد على فعل القاسم في اقراره باستيفاء حقه ثم لما تامل حق التامل ظهر الغلط في فعله فلم
يصل الى المدعي حقه فلا يؤخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق ولو اقر بالاستيفاء ثم ادعى ان بيتا معينا غصبا اي لو
قال قضيت حقي ثم اخذت بعضه مني غصبا بعدما قبضته حلف خصمه لانه يدعي عليه غصبا وهو ينكر فالقول
للمنكر مع يمينه ولو برهن قبل بينة المدعي لانه خارج ولا فرق بين هذه المسئلة وبين المسئلة الاولى في
ان الخصم يحلف فيهما الا انه في الاولى ينبغي ان لا يقبل دعواه كما مر بخلاف الثانية ولو لم يقر بالاستيفاء
فادعى ان ذا حظي اي قال اصابني الى موضع كذا ولم يسلم ولم يقر على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه
بان قال ليس حظك ما ادعيت تحالفا وتفسخ القسمة لانهما اختلفا في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار
كالاختلاف في المبيع ولا تحالف لو اقر بالاستيفاء ثم ادعى ان ذا حظه الى آخره لانه لا يصح دعواه للتناقض
اقول هذه هي المسئلة الاولى بعينها واجاب هنا بما اشار اليه في الاولى من انه ينبغي ان لا يقبل
دعواه للتناقض فظهر بما اجاب هنا ان في المسئلة الاولى روايتين ولو ظهر غبن فاحش في القسمة بقضاء
تبطل القسمة ولو كانت بتراض ففي فسخها قولان تفسخ في الصحيح واليه اشار بقوله بما كان التراضي اي هو
كالقضاء في الصحيح لعدم المعادلة ولو كان دور بين قوم واراد احدهم ان يجمع نصيبه منها في دار واحدة
وابى البعض ليس له ان يجمع الا ان يصطلحوا على ذلك

كتاب الاكراه هو فعل يفعله الانسان
بغيره فيزول به الرضاء ولو كان الاكراه ملجئا فسد اختياره ايضا والملجئ هو المفوت للنفس او العضو كقتل
وقطع وضرب يخاف به الهلاك وغير الملجئ كقيد وحبس مديد وضرب شديد لا يخاف به الهلاك وشرط قدرة المكره
على ايقاع ما خوف به سلطانا اولا وشرط خوف المكره وقوعه اي يغلب على ظنه ان المكره يوقعه وكان ممتنعا
الاختيار لو يختار الاهون ولا الاهلية والخطاب اذ المكره عليه اما فرض كشرب خمر اكره عليه بملجئ فانه يجب على المكره
شربه حفظا لنفسه عن التلف او مباح كافطار رمضان او رخص كردة او حرام كقتل اي لو اكره بالقتل على قتل
نفس بغير حق يحرم عليه قتله وفي القنية المتغلب لو قال لرجل اما ان تبيع لي هذه الدار بكذا او ادفعها الى خصمك
فباعها منه فهو بيع مكره لو غلب على ظنه تحقق ما اوعده فهذا اشارة الى ان الاكراه معتبر شرعا وفي البحر المحيط الفاظ
متعارضة الدلالة ولم اجد فيه رواية الا هذا القدر وقال الشافعي رح ان الاكراه بلا حق قطع الحكم عن المكره
اي الفاعل لو كان الاكراه عذرا شرعيا كالاكراه على الطلاق والعتاق فالمال لعدم رضاه فاذا قطع الحكم عن الفاعل
نسب الفعل الى الحامل لو امكن نسبته اليه والا بطل فضمن الحامل الاموال لان نسبة الاتلاف الى الحامل ممكن بان
يجعل الفاعل آلة للحامل وبطل الاقوال كلها كالطلاق لان نسبة الاقوال الى غير المتكلم باطل لان الانسان لا يتكلم بلسان

بلسان غيره ولا يقطع عن الفاعل لو لم يكن الاكراه عذرا شرعيا كالاكراه على القتل او الزنى فيحد الزاني ويقاد
القاتل لانه لم ينقطع عنهما فعلهما قوله واما يقاد الحامل جواب عن اشكال هو انه لما لم يقطع نسبة الفعل
عن الفاعل كان الفاعل هو القاتل فيجب ان يقاد هو لا الحامل لكنهما يقادان عند الشافعي رح فاجاب
بالتسبيب لا يقطع عن الفاعل كذلك لو كان الاكراه بحق كالاكراه على الاسلام وبيع المديون ماله لدينه
فيصح نحو اسلام حربي باكراه لانه بحق لا اسلام ذمي باكراه لانه بغير حق لانا امرنا بترك اهل الذمة وما يدينون
بخلاف الحربي ولم يشترط الاكراه الملجئ وغيره هنا فلذلك قال الشافعي رح واعلم ان الاكراه عند الشافعي رح اما اكراه
بحق واما بغير حق ثم هذا اما ان يكون عذرا اولا والمراد من الفاعل هو المكره بالفتح وبلفظ الحامل هو المكره
بالكسر وانما جعل كذلك لئلا يشتبه الفتح بالكسر ونقول نحن ننسب الفعل الى الحامل لو كان الاكراه ملجئا واحتمل كون
الفاعل آلة لذلك الفعل ولم يلزم من نسبته الى الحامل تبديل محل الجناية والا فالى الفاعل ولا يحتمل الاقوال كلها
فتنسب الى الفاعل فان كانت الاقوال مما لا تنفسخ تنعقد كنكاح وطلاق وتحرير وضمن الحامل قيمة العبد ونصف
مهر المرأة في الطلاق لو لم يطأها الزوج المكره لان اتلاف الحامل حال الفاعل وكان ولا قود لانه كالمكره ولو اكرهت المرأة
على طلاق بمال تطلق بدون المال لعدم الرضاء ولو كانت الاقوال مما تنفسخ كالبيع والاقرار يفسد لعدم الرضاء
ولا يحتمل بعض الافعال الآلية كأكل وشرب وزنا ويحتمله بعضها كقتل وضرب واتلاف مال فلو لزم من كون الفاعل آلة
تبديل المحل يقتصر على الفاعل ايضا ليتحقق الاكراه كاكراه المحرم على الصيد فانه لو جعل الفاعل آلة للحامل يصير محل الجناية
احرام الحامل فلا اكراه اقول جعله لابنائه في تحقق الاكراه غايته ان موجب الفعل يجعل على الحامل جزاء لاكراهه
وهذا تحقق الاكراه ولا ينافي كما في الاكراه على القتل وان لم يلزم من كونه آلة تبديل المحل يجب حكم الجناية على الحامل
فقط كقتل لكن لا يمكن جعله آلة في حق الاثم لانه اكرهه على الجناية على دينه ولو جعل آلة لتبدل محل الجناية فلم يجعل
آلة فيأثم كل منهما فصار في حق الاثم كاكراه المحرم على قتل الصيد لان الجزاء فيه كفارة لاثم هتك الاحرام وهو
لنقصانه فلو جعل آلة لتبدل المحل واما الموجب في قتل النفس عمدا فضمان المحل لا جبر الاثم فيجعل آلة في حق الضمان
لا الاثم ولا جعل لان الجزاء في قتل الصيد جبر للاثم وكفارة له تتعدد بتعدد قاتل الصيد بخلاف الحلال في صيد الحرم
فان جزاءه ضمان لا كفارة فلا يتعدد بتعدد القاتل كدية الخطاء فانهم لو قتلوا رجلا خطاء يتعدد الكفارة لا الدية
لتعدد الاثم لا المحل اقول على هذا لو اكره الحلال على قتل صيد الحرم ينبغي ان يجب الجزاء على الحامل لا على
القاتل فلما نسبت الاقوال الى الفاعل عندنا تنعقد تصرفات المكره قولا فتنفسخ ما يحتمل الفسخ كما مر من انه ينعقد
فاسدا فيلزم ما لا يحتمله كطلاق وتحرير كما مر وعند زفر لا تنعقد كان حبس مديد وضرب شديد اكراها لا قيد
يوم وضرب سوط الا اذا كان المكره ذا جاه يستضر به اي يتحقق الاكراه بما يوجب غما ينعدم به الرضاء وهذا
يختلف باختلاف الناس فان الاراذل ربما لا يغتمون بالضرب والحبس فالضرب اللين لا يكون اكراها لهم بل
الضرب المبرح وكذا الحبس الا ان يكون حبسا مديدا يتضجر منه والاشراف يغتمون بكلام فيه خشونة ومثل
هذا يكون اكراها لهم فقيل تفويضه الى راي الحاكم لانه لا تقدير بالراي فلو اكره بما مر من الملجئ وغيره على بيع او شراء او
اجارة او اقرار تخير بين فسخه وامضائه لعدم رضائه واثبت به الملك بقبضه لانعقاده فاسدا ولهم عدم

عدم الاجازة كبيع بخيار ولو قبض الثمن او سلم طوعا كان اجازة ضد الهبة اي لو اكره على نفس الهبة فوهب
وسلم طوعا لم يكن رضا لان مقصود المكره استحقاق الموهوب له لا لفظ الهبة وحده ولا يثبت الاستحقاق
في الهبة بدون التسليم فكان التسليم داخلا في اكراه الهبة وكان البدل امانة عند المكره لقبضه باذن ربه
لا للتملك بل للاكراه فلو كان بغير حكم في القبض ضمن لقبضه للتملك ولو شاء المالك ضمن المكره لانه آلة من
حيث الاتلاف كانه دفعه الى القابض فلو ضمن المكره رجع على القابض وان ضمن القابض نفذ ما بعده
من العقود لا ما قبله بيانه انه لو اكره البايع لا المشتري وهلك المبيع في يد المشتري فللبايع ان يضمن ايا شاء
من المكره والمشتري فان ضمن المكره رجع المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله فان المشتري
اعم من ان يكون مشتريا اول او مشتريا ثانيا او ثالثا فان لم يجز العقد فلو ضمن المشتري الثاني القيمة يصير
ملكا له فينفذ كل شرى بعد ذلك الشراء ولا ينفذ الشراء الذي قبله فيرجع المشتري الضامن بالثمن على بايعه
ثم هذا البايع بالثمن على بايعه وهذا بخلاف ما لو اجاز المالك احد العقود حيث ينفذ الجميع لانه اسقط حقه و
هو المانع فعاد الكل الى الجواز وفي الضمان يثبت الملك المستند الى حين العقد لا قبله ولو اكره على شرب
خمر او اكل خنزير او ميتة بملجئ كضرب يخاف منه الهلاك او قطع عضو حل له ذلك واثم بصبره عالم اباحته كما
في المخمصة وعن سع انه لا يأثم لقيام المحرم فكان الاقدام رخصة وقد تمسك بالعزيمة فلا اثم ودليل الحل
قوله تعالى الا ما اضطررتم ضد غير الملجئ فانه لا يحل لعدم الضرورة ولو اكره على الكفر وسب النبي عم او اتلاف المال
بملجئ لا بغيره يرخص له ان يظهر ما امر به وقلبه مطمئن بالايمان ويثاب بصبره في الكفر والسب لا في اتلاف
المال ويضمن المالك حامله ولو اكره على قتله بقتله لم يرخص فلو قتله اثم اثم القتل ولا يقيد ابو يوسف رح
احدا لا القاتل ولا الحامل للشبهة فيوجب ابو يوسف رح دية في مال الحامل ولو نفذ ما خلافا للشافعي رح
فان قتل المكره لا القاتل لما تقدم من انه ينسب الى الحامل لو كان الاكراه بملجئ واحتمل ان يكون الفاعل آلة
ولا يلزم تبديل المحل ولزوم ان فعل القاتل يعتبر حتى اثم فيؤاخذ به ولو قطع يده مكرها ورجاء طوعا ذكرنا فمات
يوجب ابو يوسف رح دية في ماليهما واقادهما ولو اكره على تردد فدية على عاقلة الحامل عند ابي حنيفة رض
لانه حكم المنفصل بحيالها ابو يوسف رح في ماله لما ذكره من الشبهة واقاده محمد رح ولو اكره على تردد او عبور
ماء او نحوه كدخول النار من المهلكات فهو مخير عند ابي حنيفة رض فعل او صبر لان كلا من الفعل والصبر سعي في
اهلاك نفسه فاستويا فلا اختيار الا هون عنده امراه بالصبر لئلا يسعى في هلاك نفسه ولو فعل ما امر به من التردي
وعبور الماء ونحوه فالكلام يقاد عند ابي حنيفة رض لما اختيار في هلاك نفسه فلا قود اقول ما نسب الى ابي حنيفة
من ان المكره يقاد ظاهر في النار لا في الماء والتردي لان القتل بنحو تغريق والقاء من علو شبه عمد عنده
فوجب الدية على العاقلة لا القود كما مر في اوائل الجنايات فينبغي ان يكون حكم المكره كذلك على ما ذكرنا هنا ينافي ما ذكرته
وكذا ما ذكر قبيل هذا من انه لو اكره على تردد فدية على عاقلة الحامل عند ابي حنيفة رض فينبغي ان تحقق هذا ويحتمل ان
يكون عن ابي حنيفة روايتان ولو وقعت نار في فلك وهو يهلك صبرا او القى نفسه في الماء فهو مخير عند ابي ح وامر محمد بالصبر
لو افقتها في روايتين ولو اكره على تحرير نصفه فحرر كله فهو غير مكره لتجزي الاعتاق عند ابي ح رح لا عندهما فلم يكن مجبرا بتحرير

بتحرير الكل واما عندهما فيلزم من تحرير بعضه تحرير كله فكان مكرها في تحرير كله فبتحرير كله لا يخرج من الاكراه والمكره في عكسه
اي لو اكره على تحرير كله فحرر نصفه ضمن نصفه عند ابي ح رح فلا كله واشار الى دليل المسئلتين بقوله لتجزي العتق عنده لا
عندهما ولو اكره على الزنا ما حد وقد مر في حد الزنا وفي الوقاية لو زنى يحد الا اذا اكرهه سلطان وفي شرحه
ان هذا عند ابي ح رح وعندهما لا يحد وكون الاكراه مسقطا للحد متفق عليه فيما بينهم وهذا الاختلاف فيما هو في تحقق
الاكراه من غير السلطان فان عند ابي ح رح الاكراه لا يتحقق من غير السلطان فالزنا لا يكون مع الاكراه فيحد فاذا
اكرهه السلطان فزنى لا يحد لوجود الاكراه هنا وعندهما الاكراه يتحقق من السلطان وغيره فلا يحد في الصورتين
ولو اكره على التكلم ببين امراته لانها اعتقادية حتى لو نوى ان يكفر كفر وان لم يتلفظ بشيء ويدل الاكراه على عدم
اعتقاده ولو اكره على الاسلام كان مسلما لانه يعلو ولا يعلى وكذا هذا الذي ذكرناه بيان حكم اي يحكم مسلما قضاء
واما فيما بينه وبين الله تعالى فانه لو لم يعتقد ليس بمسلم ولو اكره على الاسلام فارتد لم يقتل للشبهة ولو قال المكره
على الكفر خطر لي في قول كفرت بالله اخبار كذبا بتبين امراته حكما لانه اقر بمضي كونه طوعا ولو ادعى كذبا لم يصدق
في دعوى الكذب حكما لا باعتبار الظاهر لان الاصل عدم الكذب ولو قال خطر لي اخبار كذبا ولكن ما اردته كفر لتمكنه
من دفعه بما خطر فاذا لم يفعل وان كان لم يخطر له كفر فتبين امراته حكما وديانة وعلى هذا لو اكره على سب
محمد نبينا عليه السلام او على سجود صليب ففعل وقال خطر لي السجود لله تعالى وسب غيره ونويت ذلك تبين حكما اي
قضاء ولو لم ينو تبين حكما وديانة لتمكنه من دفعه بما خطر ولم يفعل فكان مختارا وقال في المبسوط يدل هذه المسئلة
على ان السجود لغير الله تعالى للتعظيم كفر وان لم يخطر بباله شيء اقول فان قيل لما قال خطر لي السجود لله ونويت
وبه الخ دل على ان سجدته سجدة العبادة والا عن تحويلها لله تعالى فلم يصدق في التحويل قضاء فبانت وهذا يدل على
ان سجدة العبادة لغيره تعالى هي الكفر فمن اين يلزم ان يكون سجدة التعظيم كفرا اقول بينونتها عند الخطور
وعدم النية يدل على ان سجدة التعظيم كفر لانه لما لم يعمل بذلك الخاطر بل بمجرد السجدة للصليب فاذا بانت بها
امراته قضاء وديانة دل على انها كفر ديانة ايضا وقد صدر منه السجدة للصليب مع امكان التحويل بالنية ولم
يصدر منه سجدة العبادة فحكم بكفره بمجرد السجدة للصليب مختارا وان لم يقصد تعظيما فلان يكفر بالسجدة لغيره
تعالى للتعظيم اولى وصح نذر المكره ويمينه وظهاره ورجعته وايلاؤه وفيؤه في الايلاء ولا يصح ابراؤه مديونه او كفيله
ولو امره بقتل رجل ولم يقل اقتله والا اقتلك لكن المامور يعلم بدلالة الحال انه ان لم يقتله يقتله او يقطع يده
كان مكرها ولو ضرب امراته حتى افتدت ببعض مهرها جاز عند ابي حنيفة لا عند ابي يوسف

كتاب السير

كان الجهاد ابتداء فرض كفاية لحصول الغرض ببعض كفقهاء ولقوا سلام وجنازة فاثم الكل بتركه لم يجب على صبي و
اعمى ومقعد واقطع للحرج وعلى امرأة وقن لتقدم حاجة العبد على حاجة الشرع في فرض الكفاية لا العين وفرض
عينا لو هجم العدو فيخرج المرأة والقن بلا اذن كصوم وصلاة كل منهما بغير اذن وكره الجعل ان وجد في والا لا لحاجة
قيل كره الجعل لشبهة باجرة الطاعة احتيج اليه جهادا بالمال واعانة لا اجرة والجعل ما يجعل للعامل على عمله والمراد
انه لو كانت في بيت المال شيء لا يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا من غير طيب انفسهم ليتقوى به الغزاة
اما لو لم يكن فيه شيء فله ان يفعل ذلك فلو حاصرناهم ندعوهم الى الاسلام فان ابوا فالجزية لو من اهلها وبين

لهم بكتبها ومنع نجب فلو قبلوا كان لهم ما لنا وعليهم ما علينا ويجب دعاء من لم تبلغه الدعوة فلو قاتلهم قبل الدعاء أثم و
لم تغرم ما أتلف من نفس أو مال لعدم العصمة ولكنه فعل ما هو الحرام وندب دعاء من بلغته الدعوة لو لم يضر بنا وإلا
يستعان بالله ويحارب بنصب المجانيق وحرقهم وغرقهم وإتلاف أشجارهم وزروعهم ورميهم وإن تترسوا
ببعضنا دفعا لضرر العام بالخاص ولا شيء بتلفه كسراية حد الحاكم ونقصدهم لا يرمي بترسهم ببعضنا لأنا علم
بلفه بالرمي إلا أن يخاف انهزامنا ونهينا عن إخراج مصحف وامرأة في سرية يخاف عليها ويخرج العجائز في عسكر
عظيم للخدمة كان ترك الشواب أولى لا يستحب إخراجهن للجماع والخدمة ولو كان لا بد من إخراجهن يكتفي بالإماء
ولا يباشرن القتال حذر ظن الضعف إلا للضرورة ولا يقاتل القن والمرأة إلا بإذن إلا أن يهجم العدو ونهينا عن
غدر وغلول ومثلة وقتل امرأة وغير مكلف ويابس الشق ومقطوع اليد اليمنى ومقطوع اليد والرجل من خلاف
وشيخ فان ومقعد وأعمى لقوله عم لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا وقال عم لا تقتلوا شيخا فانيا ولا طفلا
ولا صغيرا ولا امرأة وقال عم هاه مالها قتلت وما كانت تقاتل وفقد الحرب منهم إلا أن يكون أحدهم ملكا أو
ممن يقدر على القتال أو يحرض عليه أو ذا مال يعينهم به أو ذا رأي لأن الرأي فوق الحراب في القتل ونهينا
عن قتلهم من قاتل إلا غير مكلف فإنه يقتل في القتال لا بعد الأسر والمكلف يقتل بعد الأسر أيضا ولا يقتل الرهبان
المنقطعون إلا من أمن من شرهم يكره قتل أبيه أو جده المشركين لقوله تع وصاحبهما في الدنيا معروفا نزلت في الأبوين
الكافرين فليأب ليقتله غيره وعند الشافعي رحه كره قتل ذي رحم محرم ولو قصد الأب قتله وتعذر دفعه إلا بقتله قتله كان
مسلم قصد قتل ابنه فله قتل أبيه لو لم يكن دفعه إلا به والكفار لو نزلوا على حكم الله لم يجز أبو يوسف قتلهم وأسرهم
وتركهم أحرارا ذمة لنا لأنه حكم الله تع عند الاستيلاء وعند محمد رحه أنه يلحق الأدنى دار الإسلام لا تصير ما
إلا أن لا يبقى أحد بالأمان الأول وتتصل بدار الحرب ويظهر فيها أحكام الكفر لأن اليقين لا يزول بالشك فما لم تتحقق
الشرائط الثلاث يبقى أثر من آثار الإسلام فيشك في زواله وهذا عند أبي حنيفة رض واكتفيا بالثالث وهو ظهور
أحكام الكفر كعكسه أي كما يكتفي بظهور أحكام الإسلام في أن يصير دار الحرب دار الإسلام أجيب بأن الإسلام بظهور
أحكام الإسلام يعلو ولا يعلى فيحكم بدار الإسلام بظهور أحكام وبقائها ما بقي أثر منه عملا بعلوه ولهذا صار دار الإسلام
دار حرب أخذ من طرف بماله من المسلمين وأخذ بثمنه لو بيع وبقيمته لو وهب فصل المولد لو بنا ضعف صح الصلح ولو
بمال يؤخذ منهم لجهاد يعني لأنه ليستعد الغزاة ولا يصح الصلح بلا ضعف بنا لعدم الجهاد فكان المأخوذ غنيمة لو أخذ
بإحاطة جيش أي لو أخذ بعد محاصرتهم وإلا أي ما أخذ قبل محاصرتهم فخراج وصح الصلح بدفع المال لو خيف الهلاك ونبذ
لو كان النبذ خيرا والنبذ نقض الصلح مع إخبار ملكهم لكن قوتل بلا نبذ لو خان ملكهم ابتداء أو بدؤوا بالخيانة وعلم به ملكهم
وهذا داخل في قوله لو خان ملكهم وإنما قوتل بلا نبذ لنقضهم العهد ولو شرط لنا الحربي رد الحربية بطل الشرط كشرط رد أخته
أو قن يخرج إلينا قيد بالرجولية والحرية تحقيقا لمذهب الشافعي في المرأة لأنها إذا جرت إلينا مسلمة لا تحل ردها
و ... وكذا القن فإذا شرط لنا الخارج منهم إلينا جاز الشرط والوفاء به عند الشافعي رحه ويبطل عندنا لفساد الشرط لأنه
صلح تضمن ترك فرض وارتكاب محظور يوجب بطلانه وهذا لأن الامتناع عن تسليم المسلم إلى العدو الكافر فرض
وتسليط الكافر على المسلم محظور فلا يشرع وله فعله عم بأهل مكة فإنه عم ولهم على أن لا يقاتلهم عشر سنين وأن

وأن يرد عليهم من جاء مسلما وصح الصلح مع البغاة والمرتدين بلا مال يؤخذ منهم لنظر في أمرهم لا بمال لأنه يجري مجرى
جزية عليهم ولو صولحوا بأن أخذ المال منهم لم يرد إليهم لعدم عصمة مالهم وفي البغاة نفوتهم ولا يباع السلاح من أهل الحرب
للنهي والتقوي ولا يباع بعد الموادعة أيضا لأنها على شرف الزوال بآلته كراع وحديد ضد الطعام للخبر روي أنه عم
أمر ثمامة أن يمير أهل مكة وهم حرب عليه ولو آمن حر أو حرة كافرا أو حصنا أو مدينة صح أمانه للخبر المسلمون تتكافأ
دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم أي أن يعطي الأمان أقلهم وهو الواحد وللشركة كولاية التزويج للأولياء فحينئذ لو
شرا ويؤدب لسبقه على الإمام ضد الخير فإنه لا ينبذ ولا يصح أمان ذمي لميله إليهم ولا أمان مسلم معهم أسيرا أو تاجرا
أو أسلم ثمة لخبر ظاهر وكذا أمان قن محجور لم يجز عند أبي حنيفة رض لأن الأمان قتال معنى والمحجور ممنوع عنه إلا بإذن
وإجارة فيهم كالأمان المؤبد وهو عقد الذمة أي إذا عقد الذمة أي إذا عقد الحربي عقد الذمة مع العبد المحجور يصح
ويصير ذميا فكذا يصح هذا المحجور أمان العبد أمان يوافقهما أبو يوسف في روايتين وعلى هذا الخلاف صبي محجور ولو كان
الصبي أو العبد مأذونا بقتال صح في الأصح لتردد الأمان بين نفع وضر كبيع فصح بإذن لا لو غير عاقل كالمجنون والله أعلم

فصل قسمة الغنائم لو فتح الإمام بلدة قهرا قسم أرضها بيننا كخيبر إن شاء لأنه عم فعل كذلك في خيبر وأقر
منها لأهلها ذمة لنا أي ليكونوا أهل ذمة لنا بوضع خراج وجزية كعمر أي إن شاء أقر أهلها ووضع على أراضيهم الخراج
وعلى رؤوسهم الجزية لأن عمر فعل كذلك في سواد العراق حين فتحها وكان ذلك بموافقة الصحابة به ولكن الأولى أن الأول في
حق الغزاة أو ملكهم فلا يزول إلا ببدل يماثلها عند الحاجة وللإمام قتلهم فله منهم ولا يمن في المنقول بعده شرعا إلا
لذا ترك لهم وأرضهم ذمة لنا كما تقدم دفع إليهم من المنقول ما يتهيأ به العمل والإكراه وقتل الأسرى أو قسم أو ترك أحرارا
ذمة لنا حرم ردهم إلى دار الحرب والفداء لم يجز عند أبي حنيفة رح وعندهما أجاز فداء أسراهم بأسرانا لأن تخليص المسلم خير من قتلهم في
نفعهم لا لو أسلم إلا إذا أمن إسلامه ورضي بذلك ولم يجز بمال لقوله تع لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم
أي من الفداء عذاب عظيم روي أنه عم أتي يوم بدر بسبعين أسيرا منهم العباس عمه وعقيل أخو علي فاستشار أبا بكر
فيهم فقال قومك وأهلك استبقهم لعل الله يتوب عليهم وخذ منهم فدية يقوى بها أصحابك وقال عمر كذبوك وأخرجوك
فقدمهم واضرب أعناقهم فإن هؤلاء أئمة الكفر وإن الله تع أغناك عن الفداء مكن عليا من عقيل وحمزة من العباس
ومكني من فلان لنسيب لي فلنضرب أعناقهم فأخذ النبي عم برأي أبي بكر فكان ذلك هو الرأي عنده ففداهم حتى نزل
قوله تع لولا كتاب من الله الآية أي لولا حكم الله سبق في اللوح المحفوظ وهو أنه لا يعاقب أحد بالخطأ وكان
هذا خطأ في الاجتهاد ولما نزل بكى عم الآية قال عم لو نزل بنا عذاب ما نجا إلا عمر رض قيل صح الفداء بمال لو كان بنا حاجة
ولهم قوله تع فإما منا بعد وإما فداء ولا يجوز المن لحق الغزاة أقول يشكل به قتلهم فإنه يجوز مع حق الغزاة فليكن
المن كذلك ولهم ما تلي من قوله تع فإما منا بعد الآية أجيب بأنه نسخ بقوله تع فاقتلوا المشركين لأن هذه آية من
سورة براءة وهي آخر ما نزل من القرآن فيكون ناسخا لما قبله والمن أن يترك الأسير الكافر من غير أن يأخذ
منه شيئا والفداء أن يترك ويأخذ مالا أو أسيرا مسلما منهم في مقابلته ولذا تعذر نقل مواشيهم لم يتركها حذر التقوي
فلا ... لكنه فعق ولم يعقر وبما حذر التعذيب فتذبح فتحرق ولها أي كعلم الخبر لأنه يمكن بشاة ولا يؤتى إلا بالكلة تحرق
الأسلحة يدفن ما لا يحرق لأنهم غنيمة بدار الحرب ملكا بخلاف القسمة ابتداء فإنها لا تجوز في دار الإسلام فيقسم ...

قوله لئن لم يملكها لعدم اليد التامة ولنا انه حق الاستيلاء فيملك بالقسمة فلو استولد احدهم امة لم يثبت نسبه فتقسم
الامة مع العقر والولد ولا يجعل حق المدد ولو بعد القتال شريكا ولم يجز بيع البيع والارث بموت احدهم في دار الحرب
قبل القسمة بخلاف موته بعد الاحراز بدار الاسلام قيل الخلاف في جواز القسمة وقيل في الكراهة ولو قسمها الامام المجتهد
صح لاجتهاد في جواز القسمة فيثبت الملك كما يثبت لو باعها الامام وقيل لا يثبت وشرك الردء السوقي لم يقاتل فلو
قاتل فهو شريك وينتفع في دار الحرب بعلف وحطب وطعام ودهن وتوقيح دابة بلا قسمة لدليل الحاجة فادار
احكام على دليل المشقة وهو التسوية لا على حقيقتها فكذا هذا وتقيد الانتفاع بحقيقة الحاجة في رواية كسلاح ودابة بلا
قسمة للشركة فيباح بقدر الضرورة ويكره بدونها ولا يبيع احد من الاشياء المذكورة من العلف والحطب ونحوه
شيئا فلو بيع رد ثمنه الى الغنيمة لانه بدل المشترك وبعد الخروج عن دار الحرب لا ينتفع بالاشياء المذكورة للغنيمة
فيرد الفضل قبل القسمة وبعدها يتصدق به الغني لا الفقير بما له قيمة الفضل لو انتفع به بعد الخروج ولو اسلم في دار
الحرب قبل الاسر احرز نفسه وطفله وكل مال معه او وديعة عند مسلم او ذمي ثم لا فيه المقاتل وولده الكبير وزوجته
لعدم التبعية ويجعل حملها كهي تبعا لها ولنا في اسلامه تبعا كطفله اجيب بانه اسلام لا ينافي الرق اقول
يمكن التحقيق هذا الجواب بان الاسلام قبل الاسر ينافي الرق لكنه سبع عقار له لبيده لهما انه بيد العقار ثبتت حكما بانه في
دار الحرب فيكون فيئا للغزاة عندهما قبل الفتح قول ابي حنيفة وجعل محمد قوله يوافق ابو يوسف الاول في او الثاني اولا
لا ذكر في غصب العقار من الخلاف ووديعته بيد الحربي في للغزاة عند ابي حنيفة كما غصبه منه الحربي ولم يكن مالكه
نفسا ويد الحربي لا يدفع مال نفسه فكيف يدفع مال غيره فلا يده يد مودعه فكان له وكذا ما غصبه مسلم او ذمي اي لو
ظهرنا عليهم فما وجدناه من مال من اسلم ثمة وهو مغصوب في يد مسلم او ذمي فهو فيء عند ابي حنيفة لانه مباح لكونه مال الحربي
وما لا ليس بفوت بل هو لم تبعه لصحة يد ذي اليد ضد الحربي يوافقه ابو يوسف في رواية والفيء ما نيل من الكفار بعد ان وضع
الحرب اوزارها

فصل في كيفية القسمة

للفارس سهمان عند ابي حنيفة وقالا سهم ثلاثة واخذ الراجل سهما ولهما ما روي
انه عم اسهم للفارس ثلاثة اسهم وللراجل سهما وروي انه عم اعطى الفارس سهمين والراجل سهما فتعارض فعلاه عم
فيرجع الى قوله عم للفارس سهمان وللراجل سهم ولا يسهم ابو يوسف لفرسين لانه عم اسهم الزبير كذا اي خمسة اسهم
له واربعة اسهم لفرسيه وقالا لا لو اخذ حبر وبيشا وعي اصناف الخيل لا لاجل الغرض ولا سهم لبغل وراحلة لانه لا
يقاتل عليهما ويعتبر المجاوزة لا شهود الحرب اي يعتبر مجاوزة الحد الفاصل بين دار الاسلام ودار الحرب يعني لو
كان فارسا في بعض الاحوال وراجلا في بعضها يعتبر حال المجاوزة فلو جاوز فارسا يعطى سهم فارس والا
يعطى سهم راجل كيف ما كان في سائر الاحوال اقامة للتسبب الاسهل وهو مقام العلة القتال ولهم اقامة التسبب
القريب مقام العلة وهو شهود الحرب وينبغي للامام ان يعرض الجيش عند دخوله دار الحرب ليعلم الفارس من الراجل فمن
دخل وانهم فارسا فنفق فرسه اخذ سهم فارس عكس من دخل راجلا فاشترى فرسا فانه يأخذ سهم راجل
وقولهم رواية عن ابي حنيفة في الثاني اي فيمن دخل راجلا ثم شرى فرسا فانه يأخذ سهم فارس في رواية عنه ولو دخل
فارسا فقاتل راجلا للتضيق اخذ سهم فارس ولو باع فرسه او رهن اخذ سهم راجل لظهور انه لم يقصد القتال فارسا
وسهم الفارس رواية عن ابي حنيفة ولو باعه حال القتال سقط سهم الفارس في الاصح لظهور ان غرضه التجارة ولو كان

كان فرسه مريضا او مهرا لا يقدر القتال عليه سقط سهم الفارس ويعطى الامام يرضخ لصبي وقن ومكاتب وذمي
قاتلوا الا انه عم لم يسهم والرضخ اعطاء القليل والمراد هنا اقل من سهم الغنيمة ولذمي دل على الطريق ولامرأة
تداوي الجرحى والمرضى ويجعل الرضخ من غير الخمس بمعنى القتال ولنا في انه من وراء الخمس يختص بالغانمين ويجعل خمس
الخمس ثلاثة اسهم لليتامى والمساكين وابن السبيل قدم ذوو القربى الفقراء منهم عليهم اي تقدم ايتام ذوي
القربى في سهم اليتامى ويقدم مساكين ذوي القربى في سهم المساكين ويقدم ابناء السبيل من ذوي القربى
في سهم ابن السبيل وسبب الاستحقاق في هذه الاصناف الثلاثة هو الاحتياج غير ان السبب مختلف في نفسه
من اليتم والمسكنة وكونه ابن السبيل وتمنع حق اغنياء ذوي القربى لفوات نصيبهم اي علة الاستحقاق فانهم كانت
صحبتهم ونصرتهم للنبي عم في زمنه كما يجيء من قوله عم انهم لم يفارقوني في الجاهلية ولا في الاسلام وقد تكررت بموته
عم فصار استحقاقهم بعده عم بالفقر فيمنع اغنياؤهم قيل سقط سهم فقرائهم ايضا قال ابن عباس رضي ان الخمس
كان يقسم على عهد رسول الله على خمسة اسهم ابو بكر وعمر وعثمان وعلي على ثلاثة اسهم لليتامى والمساكين وابن السبيل فسقط
خمس سهمه عم بموته كالصفي لان سهمه كان لنبوته فسقط بوفاته والصفي شيء كان يصطفيه النبي عم من
الغنيمة من درع او سيف او جارية واثر في فيجعل الخمس خمسة اسهم ثلاثة لما مر وسهم له عم وبعده للامام
خليفته فله سهم عم وسهم لذوي القربى للذكر مثل حظ الانثيين فقراء او لا لان القرابة لا علق الحكم يستحق حيث
قال تع لذوي القربى فكان ماخذ الاستحقاق وهو القرابة علة الاستحقاق ويشترك فيها الغني والفقير وذوو
القربى هم بنو هاشم وبنو المطلب اعلم ان النبي عم محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن عبد مناف وكان لعبد مناف
اربعة بنين هاشم وعبد شمس والمطلب ونوفل ولما قسم رسول الله غنائم خيبر قسم خمس ذوي القربى بين بني هاشم وبني
المطلب وكان عثمان من اولاد عبد شمس وجبير بن مطعم من اولاد نوفل كلما رسول الله فقال لا ننكر فضل بني
هاشم لمكانهم الذي جعلك الله فيهم ولكن نحن واصحابنا من بني المطلب في النسب اليك سواء فما لك اعطيتهم وحرمتنا
فقال عم انهم لم يفارقوني في الجاهلية ولا في الاسلام وشبك بين اصابعه قلنا فهو يقسم كما قسم النبي عم ونحن نقول علل
رسول الله بصحبتهم ونصرتهم اياه فلم يبق بوفاته فيستحقون بوفاته بالفقر وان الخلفاء الراشدين كانوا يقسمون على ثلاثة
اسهم كما مر ولو كان لذوي القربى حق لما جاز لهم اسقاطه وان اهل السير اتفقوا على انه عم قسم الخمس بهوازن ولم
يعط بني هاشم شيئا وقسم غنائم خيبر ومنع العباس وقسم لفاطمة دون زينب وام كلثوم ولو كان لهم حق لما منعهم
كما لم يمنع الغانمين من حقوقهم ابو العالية ستة اسهم سهم لله تع فيصرف الى عمارة الكعبة او الى جامع بلد ما فيه
من محل القسمة وخمسة اسهم كما قال الله فهي اجيب بان ذكره تع للتبرك ولو دخل دارهم غير ذي منعة اي دون
سبعة بلا اذن الامام لم يخمس ما اخذ لانه لا غنيمة لان اخذهم باختلاس وخطفة لا بقهر فلا غنيمة فلا خمس ولنا في
انه بقهر فكان غنيمة فيخمس والا اي ان لم يكن كذلك بل كانوا ذا منعة ولو بلا اذن الامام او كانوا غير ذي منعة لكن
باذن الامام خمس وقيل لا يخمس لو غير ذي منعة ولو باذن الامام اجيب بان الاذن التزام للنصرة فكان بقوة الامام
فكان غنيمة ولم يخمس ما اوجف عليه المسلمون بلا قتال فيصرف كخراج لانه لا غنيمة ولنا في عبرة الغنيمة فيخمس عنده
واربعة اخماسه للنبي عم والاية فاسم رمل كثير فارسية ... ترك ... وعلى هذا الخلاف الجزية

وارض جلوا اهلها اي تخمس عند الشافعي فيء اعتبارا بالغنيمة ولم تخمس عندنا لانه عم اخذ الجزية وكذا عمر ومعاذ رض
ولم يخمس ولانه مال ماخوذ بقوة المسلمين من غير قتال بل بالرعب بخلاف الغنيمة لانها اخذت بمباشرة الغانمين
وبقوة المسلمين فاستحق الخمس بمعنى الرعب بقوة المسلمين واستحقها بمعنى المباشرة بالقتال فلهذين السببين
خمس الغنيمة والموجود في الجزية وفيما اوجف عليه المسلمون هو السبب الواحد وهو الرعب بقوة المسلمين بغير قتال
فلا معنى لايجاب الخمس اقول يشكل بما ذكر في المتن من ان ما يؤخذ بقهر الامام يخمس الا يرى ان غير ذي منعة لو دخلوا باذن
الامام كان الماخوذ غنيمة حتى يخمس والموجفون ذو منعة ومعهم اذن الامام فكيف لا يكون ما اخذوه غنيمة بل ينبغي
ان يكون غنيمة بالطريق الاولى ولا يقال ان ما هو ماخوذ بقتال بخلاف الايجاف فانه لا قتال فيه لانا نقول ان ما
يخمس مطلقا سواء اخذ بقتال او بدونه لانهم لم يذكروا فيه تفصيلا ولا بد من الرواية انه لا خمس الا اذا اخذ بقتال
حتى يتم الجواب والا فلا والجلاء بالفتح والمد يجيء بمعنى الاخراج عن الوطن وبمعنى الخروج يقال جلا السلطان القوم
عن اوطانهم واجلاهم فجلوا اي اخرجهم فخرجوا **فصل التنفيل** ندب للامام ان ينفل عند القتال بنحو قوله من قتل قتيلا فله سلبه
وهو ما معه حتى مركبه وما على مركبه فاخذ ما معه من مركب وغيره ولو في حقيبته ولا ياخذ فرسه ومركب فرسه وما معها
وعند الشافعي فيء انما يصح التنفيل من الخمس لان الباقي للغانمين ولنا ان حق الغانمين يثبت بعد الاصابة لا قبلها ولو
اوزع في دار الحرب سرية فقال ما اصبتم فلكم صح ولو بعثها من دار الاسلام لا ينبغي ان ينفل بكل ما اصابوا لحفظ
السهام المشروعة فلا ينبغي ان ينفل لكل العسكر بكل الماخوذ بنحو قوله ما اصبتم فلكم ولو فعل صح وينقطع بالتنفيل
حق الغير واثبت محمد به الملك كما يثبت بقسمة بدار الحرب في شراء بدار الحرب وبهما بالاحراز كسائر الغنيمة وضمن متلف
النفل وقيل على الخلاف ضمن عند محمد لا عندهما لخلاف في الملك ولو لم ينفل فجعل كذا السلب مغنما اي لكل الغانمين
لا لمن ازال منعة مقبل وقت الحرب كقطع طرفيه واشرا او قتله للخبر من قتل قتيلا فله سلبه حمل الشافعي هذا الخبر على نصب
الشرع فعم التنفيل وغيره وحمله الحنفية على التنفيل لا على النصب الشرعي لقوله لحبيب بن ابي سلمة ليس لك من سلب
قتيلك الا ما طابت به نفس امامك ولانه ماخوذ بقوة الجيش فيكون غنيمة لكل الغانمين الا اذا نفل الامام ولا
ينفل بعد الاحراز الا من الخمس لتاكد حق الغزاة في اربعة الاخماس وعند عك لم يجز من الخمس ايضا ولو ظهر الكفار على
الغنيمة فاحرزوها فاستنقذنا ما اخذ النفل اهله وهو كغنيمة نحرزها الى دارنا فانها لو غلب عليها الكفار فاحرزوا
ثم استنقذنا منهم جيش آخر فان وجدها الاولى قبل القسمة اخذوها بغير شيء وان وجدوها بعد القسمة لا ياخذونها
في اصح الروايتين **فصل استيلاء الكفار** لو سبى الترك الروم ملكوا مالهم لاستيلائهم على مباح لعدم العاصم وهو الاسلام
عند الشافعي فيء ودار الاسلام عندنا فلو غلبوا على مالنا واحرزوا بدارهم ملكوه لكونهم الكفار من عدم العاصم عندنا ولقوله تع
للفقراء المهاجرين الاية سموا فقراء مع انه كان لهم اموال في يد اهل مكة ولك فيء ان استيلاءهم محظور لاسلاما
العاصم فلم يفد النعمة فلو غلبنا عليهم فوجد احدنا ماله اخذه قبل القسمة مجانا وبعدها بقيمته وفي الشراء منهم بثمنه وان
فقئ عينه واخذ ارشه اي لو شراه من اهل الحرب مسلم واخرجه الى دارنا ففقئت عينه واخذ ارشها فالمولى القديم
ياخذ العبد بثمن اخذه به التاجر من العدو ولا ياخذ الارش ولا يحط شيء من الثمن كما لو تعيبت في يد المشتري فانه
ياخذه بكل ثمنه وعن محمد سقط حصة الارش من الثمن بان يقسم الثمن على الارش وقيمة الباقي وفي الهبة ياخذه بقيمته

بقيمته ولو فقئت عينا الموهوب فاخذ كل قيمته وسلم الى الفاقئ فللمولى القديم اخذه من الفاقئ بقيمته اعمى
عند ابي ح لان الطرف يقصد بالتناول فبفواته سقط حصته اقول يشكل بصورة فقء عينه الواحدة في يد
المشتري فانه ياخذه بكل ثمنه ولا يسقط شيء من ثمنه مع ان دليلهما يرد ثمنه لان الطرف يقصد بالتناول
ثمه ايضا فبفواته ينبغي ان يسقط حصته ثمه ايضا وقال ابن البصير اي لما اخذه بقيمته التي دفعها الفاقئ الى المولى
لان الوصف لا يسقط به شيء كافة سماوية ولو كان الهبة امة فولدت ولدا فماتت امه يامر ابو يوسف باخذ
الولد بقيمة الام كلها لقيامه مقام الام فاخذ حكمها وامر محمد باخذه بحصته من قيمتها كمبيعة ولدت قبل القبض
فماتت باخذ المشتري ولدها بحصته من الثمن لو شاء فكذا هذا وكان ثمن المبيعة كقيمة الهبة والبيع كالهبة
اي لو حصل لبعض الغانمين امة بالقسمة فباعها الغانم بالف فولدت ولدا فماتت امه واراد المولى
القديم اخذه يامر ابو يوسف باخذ الولد بالالف لان الولد قائم مقام امه وجزؤها فكان بقاؤه كبقاء جملة
اجزائها وقال محمد ياخذ الولد بحصته من الثمن مقسوما على قيمة الام يوم القبض بحكم الشراء وعلى قيمة الولد
يوم الاخذ فما اصاب الولد فهو حصته وياخذه به ان شاء اذ الولد صار اصلا بسبب البقاء الى وقت الاخذ
فانقسم الالف عليه وعلى امه فصار كانهما كانا موجودين زمان الشراء وقد هلكت الام واراد المالك اخذ
الولد فانه ياخذه بحصته من الثمن كذا هذا ولو تكرر الاسر والشراء اخذ المشتري الاول من المشتري الآخر بثمنه
ثم ياخذ المالك القديم من المشتري الاول بالثمنين وليس للقديم اخذه قبل اخذ المشتري الاول من المشتري
الثاني لو وقع الاسر على ملك الاول لا على ملك القديم لا يملك حرنا ومدبرنا ومكاتبنا وام ولدنا لعصمتهم بانفسهم
وعندكم يملك مدبرنا ومكاتبنا ملكهم الغزاة اي تملك عليهم جميع ذلك لان الشرط سقط عصمتهم والقن الآبق اليهم
لم يملكوه بل ياخذه عند ابي ح لانه زال يد مولاه بالدار فظهر يده نفسه فيدفع استيلاءهم عنه فقد استولوا في بلادنا
لهما انهم استولوا على مال مباح للملك فملكوه كما لو ند اليهم فاخذوه فلو وجده المولى القديم بعد القسمة ياخذه الامام
دفع الى الغانم قيمته من بيت المال عند ابي ح وعندهما مولاه يدفع قيمته وياخذه فلو ابق بفرس ومتاع فشرى
احد كله منهم فالقن يؤخذ مجانا عند ابي ح ويؤخذ غيره بالثمن اقول لو ابق اليهم العبد وند اليهم البعير ثم خذوه
احد من اهل الحرب حتى استولى عليه الغانمون ينبغي ان يكون للمالك القديم مجانا وقال قبل القسمة وبعدها
لكن الامام يدفع قيمته الى الغانم بعد القسمة وانما قلنا يكون للمالك القديم لان اهل الحرب لم يملكوه لانهم لم
ياخذوه فيكون باقيا على ملك مولاه فلا يملكه الغانمون والله اعلم وبعد ما كتبته رايت اشارة في شرح
الوقاية حيث قال الخلاف فيما اخذوه وقهروه وقيدوه ففي هذه الصورة لا يملكونه عند ابي ح فلا فالهما لكن
لو لم ياخذوه قهرا لا يملكونه اتفاقا **فصل المستامن** لو دخل تاجرنا ثمه حرم تعرضه لشيء من مالهم ودمائهم
لانه مباح استولى عليه بغدر فيتصدق به وعن اتلاف اليهم ودم اسيرنا هدر عند ابي ح كمن اسلم ثمه فجنتنا
فيجب الكفارة في الخطا اي ابدية في ماله عمدا وخطا كمستامنين لان العصمة المقومة بسبب دارنا لا تبطل بعارض
ولم يقد للشبهة وعندهما يقاد في الكل لو عمدا وتجب الدية لو خطا لعصمته بالاسلام للخبر فاذا قالوها عصموا مني دماءهم
واموالهم فتثبت العصمة المقومة بالدار والشافعي بالاسلام ولنا فيمن اسلم ثمه قوله تع فان كان من قوم

عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة ولو شرى امة بدراهم او ملكه الامام فاستبراها فجامعها لم يجز قبل اخراجها
عنده لان الملك لم يتم لجواز ان لم يملكها بوجود سببه ولو جاءنا حربي بلا امان فاخذه احدنا فهو فيء للكل لان دارنا بيدنا
من كل وجه فتملكه بمجرد دخوله فلا يملكه الآخذ خاصا به لانه مباح سبق اليه يده كسمك قذفه السيل او ولد ظبي بارض
رجل فانه ما خذ لا لرب الارض فكذا الحربي يكون ما خذ لسبق يده لا للكل باعتبار ان الدار لنا اجيب بان ارض الرجل بيد
الكل باعتبار انها جزء من دارنا فلم تكن للرجل من كل وجه بل كانت له من وجه دون وجه فكان السمك وولد
الظبي ما خذ لا لرب الارض بخلاف دارنا فانه بيدنا من كل وجه فالحربي لنا لا لآخذه فلو جاءنا بلا امان واسلم
في دارنا ثم اخذه احدنا فهو حر لان عند ابي ح فالاخذ كالاسلام قبل دخوله دارنا ولو دخل حربي او مسلم حربيا ثم خرجا
الينا وتخاصما لم يقض بالدين لفلا ولاية على الحربي وقت الادانة ولا وقت الحكم لالتزام بالامان احكامنا
فيما يباشر في دارنا فيما في داره فلو دانا حربي مسلما فخرجا الينا من يحكم على المسلم لولاية عليه وقت الحكم من غاده
لا فيما في الحكم الى ثبوت الولاية على الخصمين ليحكم على الى ظهر عليه الحق فلو خرجا مسلمين حكم عليه بدين لالتزامه احكامنا
امورنا مطلقا بالاسلام وكان المدانة بتراض فقد الغصب لانه لا عصمة بهما كي فملكه الغاصب فلا شيء عليه في الصور
كلها الا ان المسلم المستأمن يؤمر برد ما غصبه ديانة لنقض العهد لا حكما لتملكه ولا يمكن مستأمن فينا سنة اصلا ط
فيقول الامام ان اقمت سنة جعلتك ذميا وكان للامام ان يوقت ما دون السنة كشهر وغيره لا ما فوقها فلو
اقام بعد المدة كان ذميا فلا يمكن من العود كما لو وضع الخراج على ارض شراها المستأمن ولا يصير ذميا بمجرد
الشراء لانه ما يشترى للتجارة فتلزم الجزية بعد وضع الخراج بسنة ولو نكحت المستأمنة ذميا تجعلها ذمية تبعا
وعندهم لا كعكسه ولو عاد وله وديعة عند مسلم او ذمي او دين عليهما حل دمه فلو ظهر عليهم فقتل او اسر وديعته
فيء للغزاة تبعا له فيد مودعه كيده وسقط دينه لانه بيده لا حقيقة يصير مالا بطلت المالكية ولم تبق مالكيته
لمملوكية فلم يمكن الاستيلاء عليه الاستيلاء على دينه فسقط عنه لسبق يده ولذا روي عن ابي يوسف ان وديعته
يملكها مودعه فلو قتل ولم يظهر عليهم اي قتل بلا غلبة عليهم او مات فلورثته ورثته لا الامام باق في ماله فيرد عليه حيا
وعلى ورثته ميتا بخلاف قتله بعد ما ظهرنا عليهم ولو التجأ حربي الى الحرام بلا امان او التجأ قاتل الى الحرم يحبس عنه الماء
ليخرج ولا يقتل في الحرم لقوله تع ومن دخله كان آمنا ولقوله في الخبر الحرم لا يعيذ عاصيا ولا فارا بدم ولو جاءنا حربي
بامان وله ثمة امرأة وطفل وله ثمة مال عند مسلم وذمي وحربي فاسلم هنا فظهر عليهم صار الكل فيئا لانقطاع عصمتها بين
الدارين حقيقة وحكما فلا تبعية ولو اسلم ثم خرج ولو قتل مسلم رجلا مسلما خطأ لا ولي له او لقيطا او مستأمنا
اسلم بدية على عاقلته لبيت المال في العمد يقيد ان الامام لانه تولية للخبر السلطان ولي من لا ولي له بخلاف في اللقيط لاحتمال
وجود وليه ولهما ان المجهول لا يصلح وليا فصار كعدمه وصح للامام ان يأخذ دية صلحا لانه انفع للعامة لا عفو لان ولايته
نظرية لا فالعفو للعادة دل الدار على ان من فيه من اهله ظاهرا وكان السيما اقوى من الدار والبينة اقوى من الكل فلو قال
الاسير اخذني في دار الاسلام وانا منه صدق لان الخلاف في دارنا فيشهد الظاهر فلو قال اخذني في دار الحرب وانا من دار
الاسلام لا يصدق الا اذا وجد فيه علامة الاسلام كقص شارب وختان وفقه وقراءة قرآن

فصل عشر وخراج

يؤخذ العشر من ارض وهي بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة طولا واما العرض فما بين يبرين ورمل عالج
الى حد الشام لان مشركوهم لم يقروا على الكفر فلا خراج لانه لا بد للخراج من تقرير اهله لانه لم يصل اليه بالانهار المحتفرة
ويؤخذ العشر مما اسلم اهله او فتح عنوة وقسم بين الغزاة ولا يصل اليه ماء محتفر لان العشر اليق بحكم
في ابتداء الوضع لما فيه من الترح ومعنى العبادة لانه يصرف كالزكوة ويؤخذ الخراج من السواد وهو من العذيب
الى عقبة حلوان ومن العلث الى عبادان ويؤخذ الخراج مما فتح صلحا او عنوة واقر اهله غير مكة لان الليق
بالكافر ابتداء لما فيه من معنى العقوبة حتى تعلق بالتمكن لا بالخارج واما مكة فلانه عم فتحها عنوة ولم يوظف
عليها خراجا وتركها لاهلها وقرئ ويؤخذ الخراج مما فتح عنوة وقسم بين الغزاة ويصل اليه ماء محتفر لانه ماء
الخراج ويحوس به الانهار العظام لا يحمل لها كانت للكفار فاخذت كالمحتفر ولانها ما كانت لاحد فيه
فلا تكون خراجية ولو احيى مواتا يعتبر من بقربه لان ما قارب الشيء حكم ما يقرب منه ولذا ليس لاحد احياء ما يقرب
من القرية لحوائج اهلها وكان المراد حوائج تبعا له الا البصرة فانها عشرية باجماع الصحابة ولو بقرب ارض الخراج
واعتبر ماء بانه فلو سقى بنهر محتفر كنهر الملك ويزدجرد كان خراجيا لملك الماء والا فعشريا ويؤخذ من جريب صالح
للزرع صاع من بر او شعير ودرهم ومن جريب الرطبة خمسة دراهم ومن جريب الكرم او النخل المتصل عشرة دراهم
لان عمر رض وضع كذلك في السواد ومما سواه كزعفران وبستان يؤخذ بقدر الطاقة وكان غايتها نصف
الخارج والجريب ستون ذراعا وهو ستة قبضات والقبضة اربع اصابع ولو لم يطق ما وظف نقص ولا يزاد
على ما قرر بعد توظيفه وجوز الزيادة ابتداء بقدر الطاقة مع ان لان عمر اخبر بزيادة الطاقة ولم يزد قول
يمكن ان يجاب بان عمر رض لم يزد لان من بعده يحتمل انه كان وظفه ثم اخبر بزيادة الطاقة فلو علم ابتداء
لعله فلم يدل ما ذكر على امتناع الزيادة ابتداء فلو غلب الماء او انقطع او اصاب الزرع آفة فلا خراج ويجب
لو عطله للتمكن او اسلم ذمي او شرى مسلم ارض خراج لانه مؤنة فيها العقوبة فلا يجب ابتداء على المسلم للشك في
لا يسقط انتهاء للشك ولو انتقل الى الاحسن بلا عذر غرم خراج الاعلى كارض زعفران تركها او كرم قلعه فزرع
الحبوب لانه ضيع الزيادة ولا يفتى به كيلا يطمع الظلمة ولا يجمع بين خراج وعشر في ارض الخراج للخبر لا يجتمع في ارض
مؤمن عشر وخراج والاجماع ولهم انهما جنسان مختلفان وعلى هذا الخلاف جمع الزكوة مع احدهما فيما لو
شرى ارض الخراج او العشر للتجارة فحال عليها الحول يجمع الزكوة مع احدهما عندهم لا عندنا وجمعها مع العشر
لو شرى ارض العشر للتجارة لا خلاف عنده لا عندهما لان سبب العشر عنده هو الخارج وسبب الزكوة هو الارض
المملوكة للتجارة وعندهما سبب الزكوة هنا وكذلك سبب العشر هو الارض النامية حقيقة فاتحدا ولا يتكرر
الخراج بتكرر الخارج ضد العشر لان الخراج نوعين موظف كما ذكر ومقاسمة وهي كالعشر اخذ بعض الخارج كنصف
وغيره ولم يجز للامام تحويل احدهما الى الآخر الا برضاهم لما فيه من نقض العهد ولو حول بدون رضاهم فحول
ولي آخر يرى خلافه فلو قبلوا الذمة طوعا ابطله الثاني لانهم قبلوا الذمة بشرط فلم يصح تغيره بدون رضاهم
ولو قبلوها قهرا لم يبطله الثاني لاجتهاد فيه لو رأى بعضهم ان اهل ارض فتحت عنوة عبيد وارضهم ملك للمسلمين وما وضع
عليهم كضريبة المالك على قنه فصح تغيره ضد الطوع

فصل الجزية

كانت الجزية بقدر التراضي لو وضعت صلحا والا اي
لو وضعت قهرا فتوضع على فقير معتمل اثني عشر درهما وعلى الوسط ضعفه وعلى الغني ضعفه لا دينارا مطلقا لعم

ولكن فوق الحر يؤخذ من كل حالم وحالمة دينارا واعلم انهم تكلموا في الفقير ووسط الحال والغني قال بعضهم الفقير من
لا يملك مائتي درهم ووسط الحال من يملك مائتي درهم الى عشرة آلاف والغني من يملك اكثر من عشرة آلاف درهم
وهو قابو في الغناء والمعتمل هو الذي يقدر على العمل وان لم يحسن الحرفة ومن لا يقدر على العمل ولا يملك مالا لا يؤخذ منه
شيء وتوجيهها باول العام لا بآخره لانها للنصرة في الآتي فيتعجل لعناء عما مضى ويؤخذ في كل شهر بقسطه وللتيسير فهي
انه مالي كزكوة ويضعها على وثني العجم كتابي ومجوسي لعمر وللشافعي فهو قوله تعالى فاقتلوا المشركين الا ان الكتابي والمجوسي
خصا بكتاب وسنة اما الكتابي فهو قوله تعالى من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية واما السنة فلانه عم اخذ
الجزية من مجوسية هجر ولا يجوز على وثني العرب لظم من قوله تعالى فاقتلوا المشركين فلا استرقاق وثني العرب لانه يجب
قتله والاسترقاق للابقاء ضد اخراته وطفله ولكن في انه قتل حكما فصح حقيقة القتل ولا على المرتد فيسلم او يقتل
فلا يجوز استرقاقه لانه فيهم يقبل من المرتد ووثني العرب الا الاسلام او السيف ولا على امرأة وصبي وفتى ومكاتب
ومدبر وام ولد لانها بدل النصرة ولا يجب عليهم النصرة ولا يحملها مواليهم حذرا لتكرر ولا على زمن واعمى وشيخ كبير
لا قدرة من اكثرها بدل النصرة ولا يجب عليهم النصرة وعن ابي يوسف انه يجب اذا كان له مال يقتل لو ذا رأي او نحوه ولا على راهب
معتزل ويجب عليه في رواية لو قدر على العمل وتسقطها حتى باسلامه ما وجب قبل اسلامه ولم يؤد بعد للحر لا
جزية على مسلم وبموته ما وجب قبل موته لانها عقوبة دنيوية لكفره فلا يجتمع مع عذاب الآخرة ولكن في
انها بدل قهر او بدل سكنى في دارنا فلا بد من البدل الا استوفى المبدل كالاجارة فلا تسقط عنده باسلامه ولا
بموته وكذا بالتكرار اي لو مضى اعوام ولم يدفعها سقط عنه موجب الاعوام الماضية عنده لتداخل العقوبات كحدود
وكفارات افطار وهذا لان الجزية وجبت عقوبة لا قرارها بالذل ولذا اذ حميت العقوبات تتداخل كالحدود ولهما
وتهم انها حق واجب في الذمة كسائر الحقوق فلا تسقط بالتاخير كسائر الحقوق يؤديها بنفسه في الاصح قائما
والقابض قاعدا وفي رواية يؤخذ بتلبيبه ويهز هزا ويقال له اعط الجزية يا ذمي لانه تعالى وصفها
بعزة وصفهم بصغار فلا بد له من آثار فيتميز الذمي بما يتميز به في الزي والمركب والسرج فيركب كالاكف لا خيلا وقيل
يمنع عن الركوب مطلقا في الاصح اي لو قالوا والاحق ان يمنعوا عن الركوب اصلا الا للضرورة فيجوز ان يركبوا
في اذا دامت الضرورة ان يتخذوا سروجا كهيئة الاكف وينزل في مجامع المسلمين ولا يحمل سلاحا ويظهر الكستيج وهو
خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف يشده الذمي على وسطه وهو غير الزنار من الابريسم ويرد سلامه بعليك
فقط ولا يبدأ بالسلام في المختار الا لحاجة اليه ويضيق عليه الطريق وتمتاز نساؤهم عن نسائنا في الطريق والحمام ويعلم
على دورهم لئلا يستغفر لهم ولا ينتقض عهده بزنا بمسلمة ويقتل مسلم وعند الشافعي ينتقض بكل واحد منهما ولم ينتقض
بسب النبي عم ولا باباءه عن الجزية الا في رواية لبقاء قبول الجزية وقيل لو امتنعوا عن اداء الجزية ينتقض العهد
ولهم فوت الغرض فينتقض بكل منهما عندهم وعندنا لا ينتقض بهما بل ينتقض بلحاق بدار الحرب وبغلبة على موضع
للحراب فصار كمرتد الا انه يسترق ويوضع عليهم الجزية بخلاف المرتد ولا تحدث بيعة وكنيسة وصومعة ولا بيت
ناقوس خارج البيت ولا يباع خمر وخنزير في الامصار لنفي شعائر الاسلام تقام فيها فلا يعارضها ما كان لهم ضد
القرى قيل فيها ايضا في ديارنا لغلبة الخبر وهو قوله عم لا خصاء في الاسلام ولا كنيسة لم يفصل بين الامصار والقرى

والقرى ويقام في قرى ديارنا بعض الشعائر ويعاد المنهدم اي القديمة لو انهدمت تعاد الا عندنا ولا يوسع ولا ينقل
لانه احداث ويمتنع ذلك كله في ارض العرب ولو في قراها للخبر لا يجتمع دينان في جزيرة العرب وعن عمر انه قال
امنع عن احداث شيء من الكنائس ولا اهدم شيئا وجدته قديما في ايديهم ما لم اعلم انهم احدثوا ذلك بعد ما صار
ذلك الموضع مصرا من امصار المسلمين وذكر محمد ره ان الكنائس والبيع القديمة تهدم في امصار المسلمين وقال
شمس الائمة السرخسي الاصح عندي ان القديمة لا تهدم وذكر ان كل بلدة فتحت بالصلح على ان يجعلهم ذمة لا تهدم
القديمة ومنعوا عن الاحداث في الامصار وكل بلدة فتحها الامام عنوة وصالحهم على ان يجعلهم ذمة منعوا في الصلو
في كنائسهم القديمة وامرهم ان يجعلوها مساكن ولا يهدمها وسئل الامام الاوزجندي عن بيعة بخارا وسمرقند
ونواحيهما كيف تركت وفتحت عنوة فقال سئلنا الامام الحلواني فقال انما تركت لان اهل هذه الولاية
كانوا كلهم مجوسا وكان اليهود والنصارى فيهم بالامان كما هم اليوم وكانوا مقهورين والقهرية على القاهر
لا على المقهور وانما تركت الكنائس والبيع لهذا فاما بيت النار الذي للمجوس لا يترك البتة لو الفتح ويقع عليهم
ولو اراد الذمي شراء دار في المصر قيل لا ينبغي ان يباع منه ولو اشتراها يجبر على بيعها من المسلم وقيل يجوز الشراء ولا
يجبر على البيع الا اذا كثر ذلك فحينئذ يجبر ولا يترك الذمي ان يتخذ بيته في المصر صومعة يصلي فيه اخذنا من تغلبية ضعف
زكوتنا كتغلبي لانه ثبت بصلح لان عمر صالح كذلك وهي من اهل الصلح وله انه جزية لقول عمر رض هذه جزية فسموها
ما شئتم ولذا يصرف مصرف الجزية ولا جزية على امرأة فلا يؤخذ من امرأة تغلبية كصبي تغلبي ومعه وجعل مولى التغلبي
كمولى قريشي في الجزية والخراج اي كما وضعا على مولى القرشي لا على القرشي كذلك يؤخذان من مولى التغلبي وان لم
يؤخذا من التغلبي ضعف عنه ولا يلحقه في التخفيف فزعه كمولى مسلم يؤخذ منه الجزية لو نصرانيا وله الخبر مولى القوم منهم
يصرف الجزية والخراج واما التغلبي وهدية اهل الحرب للامام وما اوجف عليه المسلمون بلا قتال كارض اجلوا اهلها و
ما اخذه العاشر منهم في مصالحنا كسد الثغور وبناء القناطر والجسور وكفاية قضاة وعمال وعلماء وحل فيهم المفتي و
المدرس ومقاتلة وذراريهم اي يعطي لهم قدر الكفاية ولو مات في نصف السنة حرم عن العطاء لانه صلة فلا يملك
الا بقبض وتسن المعجلة فصل المرتد عرض عليه الاسلام ندبا وتكشف شبهته وتحبس ثلثة ايام ندبا لو استمهل و
قتل مطلقا اي استمهل او لا ولم يوجب الحبس ثلثة ايام بل يجب للامام قتله بعض العرض للخبر من بدل دينه فاقتلوه
ولان الدعوة بلغته فلو ابى عن الاسلام لا يؤخر قتله الواجب لامر موهوم وهو اسلامه ولهم ان توبة للشبهة فلا بد
من مدة التأمل فقدر بثلاثة ايام ويكره قتله قبل عرض الاسلام ولم يضمن قاتله اي لو قتله احد قبل عرضه لم يضمن للمبيح
وهو الارتداد كان اسلامه ان يأتي بالشهادتين ويتبرأ عن الاديان غير الاسلام او عما انتقل اليه يجعل الكفر
ملة واحدة فلو تنصر يهودي او عكس ترك وعند ع يجبر على الاسلام وفي رواية عنه يجبر على ما كان عليه من
دينه الاول فلو اصر قتل للخبر من بدل دينه فاقتلوه بجز التوارث والتناكح بين النصارى واليهود وغيرهم
من الاديان المختلفة لما مر من ان الكفر ملة واحدة ولكن في الخبر لا يتوارث اهل ملتين لا تقتل المرتدة فتحبس
حتى تسلم وقيل تضرب كل يوم تسعة وثلاثين سوطا حتى تسلم او تموت لما روي انه عم نهى عن قتل النساء
فاطلاقه تعم ولا المرتدة لعدم الفضل لهم الخبر من بدل دينه فاقتلوه ولو قتلها احد فلا شيء عليه ويعزر ولكنه

يزول عن ماله زوالا موقوفا عنده لزوال عصمة ماله تبعا لنفسه لما ان اباحة الدم لا تزيل الملك كرجم وقود
فلو هلك وكسب ردته في البيت المال لانه مال حربي غير معصوم لزوال العصمة ماله بردته وما قبل ردته لورثته الا
المسلمين لا استناد اي التوريث يمكن ان يستند الى الاسلام في كسب الاسلام لوجوده قبل الردة ولا يمكن
الاستناد في كسب الردة لعدم قبلها ومن شرط استناد التوريث الى ما قبل الردة وجود الكسب قبلها فيجعل
كانه مات منذ ارتد فورثا كله لبقاء ملكه والارث يستند الى ما قبيل ردته لان الردة تعقب الاسلام فوقع الارث
بين المسلمين وعندهم كله في الموته حربيا لولا امان له اجيب بان الفيء للمسلمين باسلامهم وساواهم ورثته في الاسلام
وترجحوا بالقرابة يوم … من كان وارثا وقت ردته وبقي الى موته في رواية ولم يشترط البقاء الى موته في رواية لان الردة
كموت وفي الاصح يرثه من يوجد حال موته وان لم يكن موجودا حال ردته وترثه امرأته لو هلك وهي في العدة لان الردة
كمرض فكانها امرأة الفار وكان كسبا المرتدة لورثتها لعصمة مالها لانها لا حرب منها اقول في كسب ردتها اشكال لانها
كافرة فينبغي ان لا يرثها المسلم عنده لانه لا يقول بالاستناد في كسب الردة كما في الرجل فينبغي ان لا يرثها المسلم
عنده لاختلاف الدين وان لم يكن لها حرابا يمكن ان يجاب بان الردة لا تقرر بل يسعى في زوالها بحبس او قتل فكانت
كعدم غير ان الرجل زال عصمة ماله عنده كنفسه بخلاف المرأة فصار كسب ردته فيئا لا كسب ردتها لان ملكها لا يزول
وفاقا ويصح تصرفها في مالها وفاقا والله اعلم ويرثها زوجها لو ارتدت مريضة لا لو صحيحة لانها لما ارتدت مريضة
فكانها امتنعت عن ارثه عند تحقق سببه وهو المرض فجوزيت بخلاف مطلوبها بجعل دار الاسلام والحرب دارين
كدار الدنيا والآخرة واحدة لتغايرهما اسما ومحلا فيتغايران حكما ولنا ان الدنيا دار واحدة فتتحد حكما
فلو حكم بلحوق المرتد بجعله كموته لانه انتقل من دار الى دار فكانه انتقل من دار الدنيا الى دار الآخرة فشرط الحكم باللحوق
لان التباين ضعيف بالنسبة الى تباين دار الدنيا والآخرة فيتقوى بالحكم فعتق مدبره وام ولده وحل دينه
لا عندهم وبطلت اجارته ويرثه ورثته المسلمون تعتبر من كونه وارثا وقت الحكم لا وقت لحاقه لان لحاقه غيبة
انما تصير موتا بحكم بلحاقه ومجرد زوال ملكه بلحاقه دين اسلامه يقضى من كسب اسلامه ودين ردته يقضى من كسب ردته
عنده والبداية في القضاء بكسب الاسلام والتتميم بكسب الردة وعكسه روايتان عن ح قال لا يقضى منهما لكن وجه
الرواية الاولى ان المستحق بالسببين مختلف وحصول كل واحد من السببين في حالة تخالف حالة السبب الآخر
فيقضى كل دين من الكسب الذي كسبه في حالة لزومه وذلك الدين لان الغرم بالغنم ووجه الرواية الثانية ان
كسب الاسلام ملكه الا يرى ان الوارث خلفه فيه ومن شرط الارث فراغ المال عن حق المورث فيقدم الدين عليه واما
كسب الردة فليس مملوكا له لبطلان اهلية الملك بالردة عنده فلا يقضى منه الا اذا تعذر قضاؤه من كسب الاسلام
فيقضى منه كالذمي اذا مات ولا وارث له يكون ماله للمسلمين الا ان يكون مديونا فيقضى ديونه منه ووجه الرواية الثالثة
ان كسب الردة خالص حقه وكسب الاسلام حق الورثة فيقضى ديونه من خالص حقه الا اذا تعذر بان لم يف فيقضى
ح من كسب الاسلام تقديما لحقه نفذ استيلاده وطلاقه وقبوله الهبة لانه لم يتوقف على تمام الولاية لان الاستيلاد
لا يفتقر الى حقيقة الملك الا يرى ان الطلاق لا يفتقر الى تمام الولاية الا يرى ان العبد يصح طلاقه مع
انه لا ولاية له على نفسه اصلا وكذلك قبول الهبة اعلم ان تصرفات المرتد على اقسام ما نفذ بالاتفاق كالاستيلاد

كالاستيلاد والطلاق وباطل بالاتفاق كنكاحه وذبحه لانه يعتمد الملة ولا ملة له وموقوف بالاتفاق
كولايته على اطفاله وشركة مفاوضة مع المسلم لعدم المساواة ما لم يسلم ومختلف في توقفه وهو ما عد في
المتن بقوله واما تصرفه في ماله كبيع وشراء وعتق وتدبير وكتابة وهبة ورهن واجارة ووصية ورهن
واجارة ووصية فموقوف ح فان اسلم نفذ وان هلك او حكم بلحاقه بطل وجوازا مطلقا فيجيز … كتصرف الصحيح
واجازهم كتصرف المريض ولو عاد مسلما قبل الحكم فكانه لم يرتد ولو عاد بعد الحكم بلحاقه خلافا لهم لانه ماله بحكم وصح تصرف
المرتدة في مالها لملكها وفاقا ولم يحكم … بردة صبي عاقل للتخيير لانها تحقق ردة كاسلامه فلم تكن لولاها
فيجبر على الاسلام لما فيه من النفع ولا يقتل وعند زفر بطل ردة الصبي واسلامه ليتحقق المضرة في الردة والتبعية
لانه تابع لابويه فلا يعتبر بقية وكذا الاسلام فصل قيل قتل الزنديق دون توبته ولو تعلم سحرا وعمل به
قيل كفر وقيل لا ما لم يعتقد تاثيره وعندهم لا يكفر ما لم يعتقده مباحا ولو ولدت امة نصرانية منه لستة اشهر
منذ ارتد فادعاه ثبت الاستيلاد وكان الولد حرا مرتدا تبعا لابيه لانه يجبر على الاسلام فكان خيرا فلا يرث من
المرتد زمان الا باتحاد الملة ولو كانت الام مسلمة لانه مسلم تبعا لام وعندهم لا يرث ولو لحق المرتد بماله فحكم
بلحاقه فظهر عليه كان ماله فيئا لانه لا عصمة ولو رجع فذهب بماله كان لوارثه خلافا لهم لانه ماله اليه بحكم بلحاقه فكان الوارث
مالكا قديما اخذه مجانا قبل القسمة ولو لحق وحكم بعبده لابنه فكاتبه ابنه فجاء فلما كانت الكتابة والولاء للورثة
ولا تبطل لكتابة كاتبه فاتى الاول فرقه ثانيا فان كتابة … لا تبطل فكذا هذا وعندهم يبطل ولو قتل مرتد رجلا
خطأ فديته في كسب الاسلام عنده وقالا منهما في كسبيه ولو قطع عمدا فارتد فمات منه او حكم بلحاقه فجاء مسلما فمات
منه ضمن القاطع نصف الدية لان السراية هدر لحلولها محلا غير معصوم والقطع حل معصوما فاعتبر القطع لا السراية
فيجب نصف الدية ولم يجب القصاص للشبهة وهو الارتداد ولو لم يحكم بلحاقه فمات حملا ضمنه كله وعند زفر نصف الدية
لانه لما سقط لا يعود ولها عصمة المحل ابتداء وانتهاء فيضمن كلها فلو قطع مرتدا فمات منه فلما …
مكاتب ارتد فاخذ بماله وقتل كان البدل لمولاه والباقي لورثته لبقاء حق مولاه لان مال المسلم لا يغنم و
عندهم كله لمولاه اقول فانه قيل لم يكن المولى كالمالك القديم فيأخذه مجانا قبل القسمة وبعوض بعدها كما
كان حكم مال المسلمين كذلك اقول الحكم في مال المسلم يكون كذلك لانه ملكه اهل الحرب ثم الغزاة واما مال المسلم الذي
لم يتملكه اهل الحرب لحمل بدلهم ولم يأخذوه فهو على ملك المالك الاول وفاقا حتى لو استولى عليه احد بشراء او غيره
يأخذه المالك القديم مجانا قبل القسمة وبعدها فاتضح مسئلة المكاتب لان الفرض انه لحق بنفسه ولم يأخذه اهل
الحرب متملكا لا اياه ولا ماله فبقي ما في يده على حكم ما كان في دار الاسلام فلا يغنم ماله لحوق مولاه لعدم تملك اهل الحرب
متملكا ثم استولى عليهم فان حكم ما في يده يكون كحكم مال استولى عليه اهل الحرب ثم اخذه المسلمون فيأخذ قبل
القسمة وبعدها بعوض ولو بالغ للبنوت لان الولد يتبع ورثة التبعية لا اعتقادا ولا يجبر ولد الولد على الاسلام لان
الاحفاد لا يتبعون الاجداد لثبوت التبعية في الاولاد بالخبر كل مولود يولد على الفطرة فابواه يهودانه وينصرانه
ويمجسانه وهو يخص الابوين فاقتصر وفي رواية الحسن يجبر ولد الولد وهذا بناء على ان ولد الولد لا يتبع الجد في الاسلام
في ظاهر الرواية ويتبعه في رواية الحسن ولو ارتد قوم وغلبوا على اراضيهم او على بلدة اخرى ووجدت الشرائط الثلاثة

فانها تصير دار حرب فاذا ظهر عليهم لا يقبل من رجالهم الا الاسلام والسيف ونساؤهم وذراريهم تسترق والقتل
الا انها تجري عليه احكام الاسلام فصل البغاة لو خرج قوم عن طاعة الامام وغلبوا على بلد دعاهم الامام الى العود وكشف شبهتهم
انه يجوز عنده للامام ان يبدأ بقتالهم اذا تعسكروا واجتمعوا بخلاف قولهم بعد تهيئهم للحاجة كعلي رضي الله عنه فانه قسم سلاح
البغاة بين اصحابه بالبصرة فكانت قسمته للحاجة لا للتمليك ولان للامام ولاية ان يفعل ذلك في مال العادل للضرورة
الحاجة فاولى ان يجوز له في مال الباغي لدفع الضرر عنهم ولهم انه مال مسلم فحرم الانتفاع به بلا رضاه ولو سمع
الامام تأهبهم للخروج حبسوا ليتوبوا ولو لهم فئة اجهز على جريحهم اي تمم قتله واتبع موليهم دفعا لشرهم كيلا يلحقهم
اي لئلا يلتحق المولي والجريح بالفئة والا لا اي ان لم يكن لهم فئة لا يجهز على جريحهم ولا يتبع موليهم ملكا لعلي فيحبس
فاذا تابوا ترد اليهم ولو قتل عادل باغيا ورثه وفي عكسه يحكم بحرمانه مطلقا لان الحق وبل القاسد لا يصلح للدفع
الاستحقاق وهنا يقصد لاستحقاق الارث وهما يأبى ارثه لو قال انا محق لان غرضه دفع حرمانه لتحقق الولاية
بسبب الارث فكفى التأويل القاسد للدفع ولو قتل باغ مثله فظهر عليهم لم نوجب شيئا كدار الحرب حلافا لهم لانه لم
يعقد القاتل موجبا شيئا لعدم ولاية الامام وقت القتل قوله فان قيل هذا ينافي ما مر في اوائل فصل المستأمن من
ان المسلمين في دار الحرب لو قتل احدهما الآخر يجب الدية حيث اشار اليه بقوله كمستأمنين لان العصمة بعينها لو
غلبوا على مصر فقتل مصري مثله فظهر عليهم يجب اجراء الاحكام قيدنا ذلك بلم ينقطع ولاية الامام عنه بما بعد اجرائه احكامهم
تكملة لو دخل مسلم دار الحرب بامان فجاء الحربي بابنه او نحوه فباعها من المسلم المستأمن بطل البيع وقيل يجوز لو
اعتقد اهل الحرب جوازه لانه لم يعتقدوه وعلى تقدير البطلان لو اخرجه الى دار الاسلام يملكه بالقهر والصحيح انه
يملكه لو رأى البائع جوازه ولو قهر حربي بعض اخوانه ثم باعه من المسلم المستأمن فان كان الحكم عندهم ان من قهر
منهم صاحبه يملكه جاز البيع وان لم يكن الحكم عندهم كذلك بل على خلافه فلا يجوز البيع ولو تزوج مسلم في دار الحرب
لم يجز لدخول الولد تحت الامان ولو اهدى ملك حربي الى رجل من المسلمين هدية من احرارهم لم يملكه من اهدي
اليه لو كان بين المهدي وبين الملك المهدي قرابة تعتق في الملك والا فيملكه ولا ينبغي للرجل ان يخرج الى الغزو
الا باذن والديه وله ان يخرج الى الحج والتجارة بغير اذنهما الا اذا كان الطريق مخوفا او محتاجا الى خدمته
والمديون لا يخرج الى الغزو حتى يقضي دينه او باذن غريمه وكذا لا يخرج حتى ياذن الكفيل بالمال باجرة وليس للنصراني
ان يضرب في بيعة في مصر المسلمين بالناقوس ولا يخرجون شيئا من صليبهم او غيره من كنيسهم كتاب الحظر
والاباحة جعل محمد كراهة التحريم حراما وهما اقرب منه والشبهة الى الحرام اقرب والمكروه كذلك عندهما ونص ان كل
مكروه حرام ما لم يقم الدليل على حله في قول الحلوائي بقول كل مكروه هو المكروه كراهة التحريم لا التنزيه وفي باب الحكم من
كتب الاصول كالتوضيح ونحوه فقد صرح بذلك في ايضاح القسمة في دار الحرب مكروه كراهة تنزيه عندهم وليس بحرام صرح
به في باب قسمة الغنائم من الكافي فظهر بان مراده بقوله كل مكروه حرام هو المكروه كراهة التحريم في الوقاية وشرح
ما كره حرام عندهما ليس بحرام ولكنه الى الحرام اقرب وهذا هو المكروه كراهة تحريم واما المكروه كراهة التنزيه فالى
الحل اقرب واقول الارتكاب بالمكروه كراهة التنزيه ينبغي ان لا يكون اثما وذكر في قسمة الغنائم من العناية
شرح الهداية ان معنى الكراهة هو ان الاولى ان لا يفعل ولو فعل استحق ضربا من اللوم حرم النظر الى العورة للحجر

للحجر عورة الرجل ما بين سرته الى ركبته الا للضرورة كطبيب وخاتن وقابلة ونظر الرجل من مثله والمرأة منه
الى غير العورة ومن الرجل وهي ما بين السرة والركبة فيجوز للمرأة ان تنظر من المرأة الى ما يجوز للرجل ان ينظر
اليه من الرجل لوجود الجنسية وعدم الشهوة كما في نظر الرجل الى الرجل ونظر الرجل من زوجته وامته التي تحل
له الى كلها ومن محرمه وامة الغير الى وجه ورأس وصدر وعضدين وساقين لا الى ظهر وبطن وفخذ وجاز الخلوة
والمسافرة بها بالمحرم وامة الغير والاركاب والانزال وحرمة الخلوة والمسافرة بالاجنبية وكفيها وان امن
وحل النظر الى قدم الاجنبية رواية عنه ويباح النظر الى ذراع الاجنبية لضرورة في نحو الخبز ولو عجوزا او
صغيرة لا تشتهى حل النظر والمس ويجعل قنها كاجنبية وعندهما كالمحرم وكان الخصي والمجبوب والمخنث كالفحل وكره
العناق بازار واحد وهو ما يستر ما بين سرته الى ركبته ويباح ان كان عليه قميص ومصافحة ويباح تقبيل الرجل وتقبيل
فمه ويكره عندهما ان يقبل الرجل فم الرجل او شيئا منه وصح تقبيل يد عالم ومتورع وسلطان عادل وبه يفتى
وكره تقبيل يد نفسه اذا لقي غيره وحرم تقبيل الارض للاكابر واثم الفاعل والراضي والا يكفر به ولا بالسجود التحية عند
سجود العبادة وقال ان عليه من الاخلاق له فعم بعموم اللفظ فلبسه في الحرب كره عنده وعندهما لا لان عمر رخص في
الحرب وان ذهب وستر الحرير وتعليقه على الباب حل عنده الجلوس عليه على الحرير لاما ولهم عموم ما مر من قوله عم هذان
الخ وحل ما سداه حرير ولحمته غيره كقطوع وخز لان الصحابة لبسوا الخز مسدا بالحرير وكره لبس ثوب احمر ومعصفر ولا يتحلى
الرجل بذهب وفضة الا بما مر من قوله عم هذان حرامان الخ خبرا الى الذهب والحرير الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف قوله
من فضة تتعلق بالخاتم وما بعده ويكون فضة والفص من الحجر روي انه عم رأى على رجل خاتم صفر فقال ما لي اجد
منك ريح الاصنام ورأى على آخر خاتم حديد فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار وجاز التختم بالعقيق وليشبه في
الاصح وقيل حرم التختم بذهب وندب لغير السلطان والقاضي ممن لا يحتاج الى الختم ترك التختم لانه للتزين في غير المحتاج
وحل مسمار الذهب في حجر الفص للتبعية كعلم ثوب وشد السن بالذهب لم يجز عنده واجازاه كفضة كما في الانف
وهو رواية عن ح يوافقهما في رواية وكره السدل خارج الصلوة ايضا في رواية وفي معنى السدل قولان
ذكرناهما في فصل ما يفسد الصلوة وما يكره فيها من كتاب الصلوة وكره الباس حرير وذهب صبيا كسقي خمر اي كما ان
شرب الخمر حرام فكذا اسقيها حرام وعندهما لا يكره والا لا والحاصل انه لو فعل شيئا من ذلك يكره الا لو لحاجة كالمتحير
والتكبر في الجلوس والرتم هو الخيط الذي يعقد على الاصبع لتذكر الشيء فعقده لا يكره لانه ليس بعبث لانه فيه غرض صحيح
وكره استعمال انية من الذهب والفضة له ولها في الاكل والشرب والادهان والتطيب لانه عم نهى عن الشرب منها قال
عم من شرب في انية الذهب والفضة فانما يجرجر في بطنه نار جهنم وقالوا انه يكره الانتفاع بهما في كل ما يعود الى البدن
كالتطيب والادهان ونحوه ولا يجوز ان يكتحل من مكحلة ذهب او فضة او بميل منهما وكذا المرأة لان كل ذلك منفعة
تعود الى البدن فصار كالاكل والشرب وقيل صورة الادهان المحرم هو ان يأخذ انية الذهب والفضة بملعقة
ثم اكله من الملعقة ينبغي ان لا يكره وكذا لو اخذه بيده والكل ينبغي ان لا يكره ولكن ينبغي ان لا يفتى بهذه الرواية
لئلا ينفتح باب استعمالها ولا بأس بالمموه لانه مستهلك لا يخلص ولم يحرم بها رصاصا وبلورا وزجاجا وعقيقا
اي لا يكره اتخاذ الاواني منها عندنا لانه لا تفاخر بغيرهما ولذا فالتفاخر بها كالذهب والفضة والشرب من المفضض

والجلوس عليه جاز عنده لو اتقى موضع الفضة له غضه استعمال الكحل وافتراقهم فى رواية يقبل قول كل احد من
بنى آدم ولو كافرا او فاسقا او قنا او صغيرا او انثى فى المعاملات كل وحرمة للحاجة لكثرة وقوع المعاملات فيقبل
فى الهدية حتى لو بعث خادم المجوسى ليشترى له لحما فشراه فقال شريته من كتابى وسع اكله او من مجوسى لم يسع
اكله والاذن يصدق فى معاملته للضرورة وهذه من حيث الحل والحرمة من الديانات ومن حيث البيع والشراء
من المعاملات فيقبل قوله من حيث المعاملة فيتبعه الحل والحرمة فيقبل فى الديانة والاذن للنبى ص قول قن وقنة
وطفل حتى لو جاءت امة الى رجل وقالت اهدانى اليك مولاى فصح له اخذه ولا يقبل فى الديانات الاخبار نجاسة
ماء فلو كان مخبرا عدلا يتيمم ولو فاسقا او مستورا الاخر للشك فيعمل بغالب رايه كان الاحوط ان يريق الماء
ويتيمم فى غلبة صدقه وان يتوضأ فيتيمم فى غلبة كذبه ولو كان المخبر ذميا او صبيا لو توضأ لفرضهما كعدمه لولا
يلزمهما فرضهما فكان من باب الالزام فليس لهما ذلك ومنها الحل والحرمة ان لم يكن فيه زوال الملك فلو تزوج
امرأة فاخبرته انهما ارضعا من واحدة لا يفرق لان الواحد لا يكفى لزوال الملك وندب التنزه عنها اقول لو اخبر قبل
التزوج ينبغى ان لا يصح التزوج بها لانه يسمع قبول خبره زوال ملك فيكفى الواحد ولو شرك فيقبل فيهما فلا يكره كل
والاخبر زوال الملك فلا يقدر فيه يعزل عن امته بلا اذنها وعن امرأته باذنها وكره استخدام الخصى لحث على الخصاء الحرام
ولا يكره خصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل لما فيه من المنفعة وكره الشطرنج مطلقا اى فيه قمار اولا وكره النرد للنهى ما الهاها
عن ذكر الله فهو ميسر فكره كل لهو ولكن فنى تزويج الخاطر فلا يكره بلا قمار ويكره تعشير المصحف ونقطه فلا فانهم لقول
ابن مسعود رض انه قال ع ما امرت بتشييد المساجد والتشييد يجئ بمعنى الرفع وبمعنى التبييض بالجص اى ما امرت
ان اجعل المسجد رفيعا مبيضا بالجص وقال ع ان من اشراط الساعة ان يتباهى الناس فى المساجد وان
رض قال حين دخل مسجد مزخرف لمن هذه البيعة ذكرا كراهته وقال ابن عباس رض لتزخرفنها كما زخرفت اليهود
والنصارى وعندنا لا باس بذلك وقيل هو قربة للحث عليه فى قوله تعالى انما يعمر مساجد الله من آمن بالله الآية كما زخرفت
الكعبة وكره ما يبيع سلاحا من علم انه من اهل الفتنة والا فلا يكره وبيع اراضى مكة واجارتها كره عنده للنهى
مكة حرام لا يباع ولا يورث جوزا كبنائها ايع وهو رواية عنه وبه يفتى لانهم ملاكها ظاهرا ولا يكره احتكار غلة
ارضه وما جلبه من بلد اخر لا احتكار فيه عنده لان حق العامة لا يتعلق الا بما جمع فى المصر او فنائه يكره من لطلاق
قوله ع من احتكر طعاما اربعين فقد برئ من الله وبرئ الله منه وخص محمد الكراهة بما جلب من بلد يجلب منه الى المصر
غالبا لان فى ذلك البلد كفناء المصر جعل حبس كل ما يتضرر بالعامة حبسه احتكارا ولو ذهبا او ثوبا لحقيقة الضرر فى القصيرة
فقيل يتقدر باربعين لما روينا وقيل بشهر لانه اجل صغير ما دونه وقيل ضرب المدة لمعاقبة الحاكم واما الاثم فيحصل بالحبس
يحصل فيؤمر ببيع الفضل اى لو رفع الى القاضى حال المحتكر يامره ببيع ما يفضل عن قوته وقوت عياله فان امتنع
باع عليه القاضى قيل بيعه بلا رضاه على خلاف فى مال المديون اى للقاضى بيعه جبرا عندهما لا عنده وقيل له بيعه بلا
رضاه وفاقا وينهى عن الاحتكار فلو عاد كعزره وسنة وصحة الانتفاع بالعذرة رواية عنه وصح بيع
عذرة مخلوطة بتراب فى الصحيح وصح الانتفاع بمخلوطها لا بخالصتها وجاز عيادة الذمى لفعله ع واجاز للذمى
دخول المسجد لانه ع انزل وفد ثقيف فى مسجده وله انه نجس وجنب وعنده لا يدخل الحرم لقوله تعالى

انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام اجيب بانه لطوافهم اقول يمكن ان يقال بان المعتبر عموم اللفظ لا خصوص
المورد مع ان علة البعد هى نجاستهم لا غيرهم حيث رتب عليه وكره ما كمقعد العز لتوهمه تعلق عزه
بالعرش وكره الدعاء بحق فلان كقوله بحق رسلك وانبيائك لانه لا حق لاحد والمراد بالحق الابل وبالنصل الرمى
وبالحافر الفرس والبغل والحمار وعن الزهرى رح كانت المسابقة بين اصحاب رسول الله ع فى الخيل والركاب
والارجل ولو شرط جعل من احدهما او من ثالث لاسبقهما صح وان من الجانبين حرم لانه قمار الا ان يكون بينهما
محلل بفرس كفء لفرسيهما لو سبقهما المحلل اخذ منهما او سبقاه لم يعطهما شيئا او بالعكس اى بشرط انهما لو سبقاه
يعطيهما ولو سبقهما لا ياخذ شيئا منهما وفيما بينهما بذلك الشرط فيما بينهما ان ياخذ السابق منهما من الآخر وما تعلم العلماء
تحريضا على التحصيل اى على هذا التفصيل فقيهان فى مسئلة واراد الرجوع الى شيخ وجعلا على ذلك جعلا كان
بعض العلماء كره لبس الاثام وقيل كره مضغ العلك للرجال للتشبيه بالنساء ولو دعى الى الوليمة وثمة لعب وغناء
لا يخبر لو علم والا اى ان لم يعلم قبل حضوره منعهم لو قدر والا يقعد لا لو قدوة او على المائدة لقوله تعالى فلا تقعد بعد الذكرى
اى بعد الاجابة والوعظ والتنبيه مع القوم الظالمين قال ع يحيا يا ثم تالى القرآن بالالحان وسامعه لانه معصية
وعنه ع استماع الملاهى معصية وقيل من السرة الى منبت الشعر ليس بعورة وقال ابو الظهر العورة من الرجل سوءة
لا فخذه وعن كشف الركبة ينهى بلا عنف ان لج وعن كشف الفخذ ينهى بعنف بلا ضرب وعن كشف العورة الغليظة ينهى
بضرب ان لج لان كلا منها اخف مما فوقه وعنه ع ان نظر المرأة كنظر الرجل الى محارمه فلا يحل لها النظر الى ظهر امرأة وبطنها
وهذا لانه ع نهاهن عن دخول الحمامات بميزر وبدونه اجيب بان المراد بالنهى التوارى بالبيوت لا منعهن عن الحمام
دل عليه العرف الآن بانه يع فى وهو اليوم الحمام ولا باس بدخول الحمام للرجال والنساء لو اتزر وغض بصره وندب ان لا
ينظر كل من الزوجين بالآخر وعده انه بلغت وعن ام المؤمنين كذا ان ظهر الامة وبطنها عورة فليس والمراد بالازار
ما يشتمل مابين السرة والركبة جاز لشراء امة زيد من بكر قال وكلنى زيد ببيعها لا لو غلب على ظنه كذبه ولو اى شيء
بيد من ليس من اهله ندب ان يتنزه عن شرائه كدرة بيد فقير جاز قبول هدية القن التاجر واجابة دعوته واستعارة
دابته وكره كسوته الثوب واهداؤه النقدين اى كره ان يلبس العبد رجلا ثوبا وان يهدى اليه النقدين وجعل الراية
فى عنق العبد لانه محدث اى قال لو اهدا كان فى زمانهم عند قلة الاباق اما فى زماننا فلا باس به لغلبة الاباق خصوصا
فى الهنود ولو قال لى بحق الله او بالله ان تفعل كذا ندب الاجابة ولا يجب حل سقى الامة وانتم الولد بلا تحريم ونفقة يعدم
الحكم انفع لها فى منافعهم بلا عوض بالاستخدام وبالعوض اولى وعنده لا ينبغى الكل الا باذن الحاكم ولو كان الصغير فى
حجر عمة فاجرته امه يجبر لانه من الحفظ وابطلها لان الحفظ ليس الى عمه لانه فى حجره ولو اقرض بقالا دراهم ليأخذ منه ما شاء كره
لنهيه ع عن قرض فى مواضع النجاسة كمغتسل وشبهه ولا باس بلا وقراءة القرآن جهرا فى الحمام لو طهر وخلا عن كشف
العورة والا فلا باس بها خفية ولا باس بالتسبيح والتهليل وان رفع صوته بها اقول هذا نص على ان رفع الصوت بالتهليل
ليس بحرام ولا مكروه فانه لو لم يكن فى الحمام حال كراهة رفع الصوت بالقرآن فلان لا يكره فى ايام الفرية وقال الامام
ابو شجاع ويثاب قائلهم وكان يفتى بكف الاعونة وسن تقليم الظفر ونتف الابط وحلق العانة والشارب
وحسن قصه وكان الجهاد افضل الكسب ثم التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة وفرض الكسب بقدر الكفاية لنفسه

وعياله وقضاء ديونه ويستحب الزيادة على ذلك ليواسي به فقيرا او يجازي به قريبا ويباح الزيادة بالتحمل
ويكره الجمع للتفاخر والبطر وان كان من الحل وكان الاكل على مراتب كذلك فرض بقدر ما يندفع به الهلاك ويستحب
ما زاد عليه ليتمكن من الصلوة قائما ومن الصوم ويباح ما زاد الى الشبع ليزداد قوة البدن وحرم ما فوق الشبع
الا لقصد التقوى على صوم الغد او لئلا يستحي الضيف من التداوي حتى مات لم يأثم ولا بأس بالتفكه بانواع الفاكهة
وكان تركه افضل واتخاذ الاطعمة ووضع الخبز على المائدة اكثر من الحاجة اسراف وكره مسح الاصابع والسكين بالخبز
وكره وضع المملحة على الخبز وسن في الطعام التسمية في اوله والحمد له في اخره وغسل اليدين قبله وبعده ويبدأ بالشباب
قبله وبالشيوخ بعده ويجب اتخاذ الاوعية لنقل الماء الى البيوت ومن حرف الفضل وينفق على نفسه وعياله بلا
سرف ولا قتر ومن اشتد جوعه حتى عجز عن طلب القوت يفترض على كل من علم به ان يطعمه او يدل عليه من يطعمه
ولا يمشي بين يدي المصلي وفي فتاوى قاضي خان رجل يتصدق على السؤال في المسجد الجامع قال ابو نصر العياضي
من يتصدق باربعين فلسا لم يكن كفارة لذلك الفلس الواحد وعن خلف بن ايوب انه قال لو كنت قاضيا
لا اقبل شهادة من يتصدق على هؤلاء في المسجد الجامع ولا يجوز قبول هدية امراء الجور الا اذا علم ان
اكثر ماله حلال وسن وليمة العروس وينبغي للرجل ان يجيب ولو لم يفعل اثم ولا يرفع منها شيئا ولا يعطي سائلا الا باذن
ربها وكان الكسوة على مراتب كذلك فرض بستر العورة ويدفع الحر والبرد وينبغي ان يكون من القطن او الكتان بين
النفيس والدني وندب ستر ما وراء العورة واخذ الزينة ويباح الثوب الجميل للتزين ويكره اللبس للتكبر وندب الابيض
وقيل سن ارسال طرف العمامة بين كتفيه وقيل ندب بقدر شبر وقيل الى وسط الظهر وقيل الى موضع الجلوس لو رفق النفلة
في الكل والفا ارهدان يحق لغير نقصها كما لقي وبعض الكلام يجب به الاجر كالتسبيح وامثاله اذا فعله في مجلس الفسق
اقول في المجد مراتب وبعضه يسلب الاختيار فلا وجه لانكار بلا تفصيل وفي بعض الكلام لا اجر ولا وزر كقوله قم واقعد
ونحوه وقيل لا يكذب الا في الحرب للخدعة وفي الصلح بين اثنين وفي ارضاء الاهل وفي دفع الظالم عن الظلم ويكره التعريض
به الا لحاجة ولا غيبة لظالم ولا اثم في السعي به ولا غيبة الا للمعلومين فان اغتاب اهل قرية فليس بغيبة واذا
اوتي الفرائض واحب ان يتنعم بمنظر حسن وجوار جميلة فلا بأس به وكره ارخاء الستر على البيت ولا بأس بستر حيطان
البيت للبرد ويكره للزينة ومن قنع بادنى الكفاية فصرف الباقي الى ما ينفعه في الاخرة كان اولى ويباح مصافحة
العجائز وحرم الاستمتاع بكل حال وكذا الخلوة فلا تخلو العجوزة برجل شابا او شيخا وفي فتاوى القاضي الامام لا بأس
للرجل بمصافحة العجوزة التي لا تشتهى ولا يخاف الفتنة وكذا لو كان الرجل شيخا يأمن بنفسه فلا بأس بمصافحتها والخلوة
بذات الرحم المحرم مباح والاستمتاع حرام ولا ينظر من وراء الثياب اذا كان الثوب رقيقا وملتزقا بعضوها لانه
كالنظر الى بدنها كتاب الوصية التمليك المضاف الى ما بعد الموت فعلى ضد القياس ثبت على خلاف القياس لقوله تع
كتب الآية وكذا اي لقوله تع كتب عليكم الآية قال بعض الناس تجب الوصية لان لفظ على للايجاب اجيب بان الوصية لما
لا علينا فلنا وكون فيما لا بل الخيار لنا قيل نسخ لتعارض الصلة والصدقة وتصح بالثلث لا باكثر الا اجازة الورثة
للخبر الثلث والثلث كثير وروي عن ح ان المراد بالمستغني المذكور ان يترك لكل واحد من الورثة اربعمائة
دون الوصية وعن بعضهم عشرة الاف فيقع للاجنبي ولو كان ذميا او مستأمنا بلا اجازتهم لا للوارث وقت

وقت موته الا باجازتهم للخبر لا وصية لوارث وهذا الايثار الغوا اجازتهم في حيوته حتى يجوز ورثته بعد موته لو لم يجوز
ابطال لم يوجد سببه لان مرض موته لا يتحقق الا بموته فلا سبب قبله ولا ثبوت السبب عندنا ايضا والتوفيق بينه
وبين رواية البطلان انه لا ينبغي ان يفعل ولو فعل ثبت الملك للحربي ويخبر بالكل بلا وارث له في بيت المال للعامة
دخل فيهم الموصى له فترجح بالايصاء ولذا قيل ان محل الوصية هو الثلث فقط فلغا كلامه في الثلثين للخبر
للقاتل للخبر لا وصية للقاتل وقال عك انها تمليك فلا يبطل بالقتل ولو رضي بالوصية للقاتل ورثته لم يجوز بالنكارة
ولان الحرمان جزاء جنايته لما انه لحق الورثة فيجوز برضاهم ولم يجز ما من صبي مميز لانه ليس من اهل التبرع والوصية
تبرع فلا تصح الا ممن يصح تبرعه ولهم انه نفع قيل هذا مذهب ح كما مر في قوله كل ما املكه في الآتي حر فانه لو اعتق
فملك فانما يعتق عندهما لا عنده فكذا هذا يجوز عندهما لا عنده ولو اوصى صبي او مكاتب فبلغ او عتق لم يجز
لعدم الاهلية عند الوصية وبالحمل لو ولد لاقل من ستة اشهر منذ اوصى لان الوصية كالارث والحمل يرث فيورث
فصح الوصية له وبه ولا تصح الهبة له لانه لا قبض ولم ينب ابوه له لانه لا ولاية لاحد على الحمل لغيره عن الولاية ولتصح
بامة الا حملها لانه يورث فصح لو اوصى بالحمل فمات الموصي له اخذه ورثة الموصى له فلما صح الارث في الحمل يكون الامة
للموصى له والحمل للوارث فيصح الاستثناء فيه الخدمة لان الارث لا يجري في الخدمة حتى يكون الامة للموصى له ويكون
الخدمة للوارث فيبطل الاستثناء لا الوصية لانها لا تبطل بالشرط فاسدا اقول ما ذكروا في تعليل هذه المسئلة من
قاعدتهم الكلية من ان ما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه من العقد ومن ان افراد الحمل بالتحرير يصح
ولذا عدل في المتن عن هذا الدليل ويمكن ان يجاب بان التحرير ليس بعقد حتى لا يحتاج الى القبول وكلامنا في العقد
وعن الاول بان ما يصح افراده بالعقد انما يصح استثناؤه لو كان من العقد لا لم يمنع مانع وفي صورة الخدمة
مانع لان استثناؤها لو صح لكانت ارثا للورثة ولا يجري الارث فيها الا يرى انه لو اوصى بها فمات الموصى له
لا يرثها ورثة الموصى له لانه لا يستحق الحرية بتحرير الاتم فلم يصح استثناؤها لهذا المانع ولذا الجواب صح الوصية
بالرقبة لرجل مستثنى عنها الخدمة وصية لان افراد الوصية يجري في الخدمة وان لم يجر الارث ويعتبر قبولها ولو نابعد
موته لتمليك بعده كقوله انت طالق غدا على الف فان القبول والرد يعتبران في الغد وكذا هذا فلو قبلها في حيوته وردها
بعد موته اجرنا قبوله وكذا ان ايجابها بحيوته ولو قبل فبطل الايجاب لا ارث للقبول بعد شرطها فتوله يملك لان الايصاء تمليك
فلا بد من القبول وعندهم الورثة كهو في قبوله ويصح الايصاء بلفظ التوكيل وكذا العكس كقوله جعلتك وصيا في حيوتي
فهو وكيل صح رجوعه قولا وفعلا لانه تبرع ويدخل في الفعل كل ما يقطع حق المالك عما غصب كما مر في الغصب وكل ما يزيد في
الموصى به شيئا يمنع تسليم الموصى به الا به كالتصبيغ ولت السويق بالسمن وكذا البناء في دار اوصى به رجوع وكذا كل تصرف يزيل
ملكه كالبيع والهبة فانه رجوع ويجعل بسهم بجحود الموصي رجوعا لان الرجوع لا حاجة ضد غسل الثوب فصل الوصي
يقال اوصى الى فلان اي فوض اليه التصرف في ماله بعد موته والاسم منه الوصاية بالكسر والفتح ولو اوصى الى اخر فقبل عنده وله
عنده ير تد لانه متبرع والا اي ان لم يقبل في غيبته لا ير تد حذر الغرور ولو سكت حتى مات او قال لا اقبل فلو قبل فقبل اختيارا
فبوله ان لم يخرجه الحاكم بعد مطلقا اي عدلا او فاسقا حرا او قنا كبيرا او صغيرا كان او جاهلا لعدم الالزام ضد عزله فهو
اي عزله الا يثبت بعدل او مستورين عند ح وضد ر سوله لانه لوكل خصم فعزله بتفاوت فلا يشترط فيه عدالة ولا عدد فكذا رسوله

والطلاق لانه من المعاملات كتوكيل فيثبت بواحد مطلقا وعندهم لا بد من العدلين فيهما وكان بيع تركته كقبوله ضد التوكيل ضم الى العاجز غيره والوصي لو شكى العجز لا يلتفت حتى يتحقق وليس للوصي عزل نفسه في غير مجلس القضاء كالوكيل فلا يعزل الا لو ظهر عجزه اصلا لانه مختار الميت مقدم على ابيه فانه لو لم يكن للميت وصي فحق تملك التصرف لابيه فكيف يعزله القاضي فيبدل صح عزله مطلقا ولو شكى منه الورثة لا يعزل حتى تظهر خيانته ولو اوصى الى فتى او كافر او فاسق بدل بغيرهم لقصورهم قبل الوصاية صحيحة وانما تبطل باخراج القاضي وقيل في العبد باطلة وفي غيره صحيحة ولو فوض شفقته ولا ولاية لاحد عليه وابطلاه وهو القياس كما لو كان فيهم كبار لانه لا ولاية للقاضي على مولاه او الى اثنين يجيز شهادتهم تفرد احدهما بالتصرف مطلقا لثبوت الولاية لكل منهما كالاخوين في الانكاح اقول يستقل بذهبه بالوكيلين فان تصرف احدهما لا يجوز وفاقا فلا بد من الفرق وابطلاه رضاه بهما لا باحدهما الا في نحو كفن وقضاء دين وتنفيذ وصية معينة وعتق في عين وخصومة في حقوق الميت وتجهيزه وجمع اموال ضائعة وبيع ما يخاف تلفه وحاجة صغير واتهاب له لان بعض هذه الامور لم يحتج الى الرأي وبعضها ما يضر فيه التوقف فلا يشترط الاجتماع اقول ينبغي ان يكون في التفرد خلاف لزفر كما في الوكالة ولو مات احدهما اقام القاضي مكانه غيره ولو اوصى الى كل واحد منهما يتفرد كل منهما كوكيلين على الخلاف في الاصح يجعل وصي الوصي وصيا في التركتين لانه لما مكث موته قبل الفرض علم رضاه بالوصاية ثم هما للوصي عند الوكيل لحيوة موكله وللشافعي انه رضي برايه لا براي غيره ولو اوصى اليه وصيه في تركة نفسه فهو وصي في التركتين عنده فيتصرف كل منهما متصرفا فيما يتصرف فيه الآخر صح ان يحتال الوصي بمال اليتيم لو خيرا ولا يصح اقراره اي الوصي على الميت فينصب الحاكم خصما عن الميت لو لم يوجد الميت خصما فيما اقر به لا يصح اي كمال البينة على المقر ويصح شهادة الوصي على الموصي له وكذا لا يجوز شهادته للموصي بعد العزل وان كان العزل قبل ان يخاصم الوصي وكذا لا يجوز شهادة للورثة الصغار وبيع الوصي وشراؤه من اليتيم صح عنده لو خيرا وبه يفتى لانه كالاب الا انه لقصور شفقته شرط ظهور النفع ولهما التهمة وانه كوكيل ولا يصح للوكيل بيع ماله ممن وكله ولا شراء ما وكل ببيعه فكذا الوصي ولا يتولى الاجنبي طرفي العقد والوصي اما وصي القاضي فلا يملك ذلك لانه وكيل والوكيل لا يملك البيع من نفسه وكذا القاضي لا يملك بيع مال الحجيه من نفسه وللقاضي ان يشتري مال اليتيم من وصي نصبه القاضي لانه نائب عن اليتيم لا عن القاضي واجزنا ما للاب اي له البيع والشراء من طفله بلا غبن فاحش لعدم التهمة ولانه لو فور شفقته كما نبين وله ان الواحد مطلقا لا يتولى طرفي العقد الا انه لو باع ماله من طفله باقل من قيمته فاحشا صح لظهور الوصي ويجوز للقاضي اقراض مال اليتيم لانه يحافظه والقاضي قادر على اخذه متى شاء والابنة عن التوى بالجحود مباد له في صحة ضد الا والوصي اي لا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا الاب في الاصح فلو فعل يضمن ولو اقرض القاضي كتب وثيقة صح بيع الوصي وشراؤه لليتيم بيسير غبن لا بفاحشه ولا ينفذ تصرف الاب والوصي والقاضي في مال الصبي بالغبن الفاحش ويضارب في ماله اي باخذه الوصي مضاربة لنفسه فيشهد للتهمة وللوصي ان يدفع مال اليتيم مضاربة للتجر اسعوا في اموال اليتامى خيرا او يأكل منه الوصي عند الحاجة للنفقة من كان فقيرا فليأكل بالمعروف صح للوصي بيع مال للصغار مطلقا اي عرضا او عقارا واليتيم غائب او حاضر في ضرورة او لا لو لاية على مال الصغير كالاب لا الكبار الحضور الا ضرورة لعدم ولاية على مال الكبير وله ان يبيع عند الضرورة كدين على الميت وان كان محيطا يبيع كل التركة وفاق

وفاقا فيما زاد على الدين يبيع عنده لا عندهما ولو كان الكبار غيبا بمدة السفر صح بيع عروضهم لا عقارهم للحفظ وهذا لو لم يكن على الميت دين ولا له وصية اما لو كان فانه يبيع العقار على الكبير الغائب للدين وتنفيذ الوصية فله بيع العروض والعقار كلها عنده كما في الصغار التصرف للنظر فله بيع حصة الصغار وفي بيع الحصة شائعا ضرر لقلة ثمنه فله بيع الكل قوله مطلقا اي سواء كان عروضا او عقارا او منهما والورثة كلهم غيب او حضور او بعضهم غيب وبعضهم حضور وذلك البعض من الكبار او الصغار او منهما جعلا كل نوع من الكبار والصغار كتوده اي يصح بيع مال الصغار مطلقا ويصح للوصي بيع عقار الصغير الا بضرورة او بضعف قيمته وبه يفتى والضرورة كالدين والوصية وحوائج الصبي وخوف الهلاك وان يزيد مؤنة العقار على غلته ولو خاف الوصي ان يأخذ عقاره متغلب جاز بيعه وان لم يحتج الى ثمنه وقيل لو خيف هلاك عقار بيسير الغبن لا بفاحشه وليس للصبي نقضه بعد بلوغه لو كان شفقة كالاب ولم يعارض هذا المعنى معنى آخر فكان هذا البيع نظر الصبي وفي الوجه الثالث وهو كون الاب مفسدا فالمنح انه لم يجز له بيع عقاره الا لو كان خيرا كابنه الصغير كبيعه بضعف قيمته لانه عارض ذلك المعنى معنى آخر فلم يكن هذا البيع نظرا لو لم يكن خيرا للصغير فله نقضه بعد بلوغه ولو باع منقوله جاز في رواية ويوضع ثمنه عند عدل الا في رواية لو لاخير فيه بضعف قيمته وبه يفتى وعن بيع الاب المفسد جائز ويوضع ثمنه عند عدل من غير فصل بين منقول وعقار وكتبت في جامع الفصولين لنا الوصي في بيع العقار كالاب المفسد جاز لو باع بضعف القيمة والا فلا فلو شرت لولدها على ان ترجع عليه لا ترجع لو الشراء يقع لها لانها فضولية لكن لصغير واهبة ما بين قيمته لا جله ولو باع الوصي او المتولي شيئا باكثر من قيمته لا يصح اجلته والوكيل او الوصي او العبد المأذون لو شرى قنا بالف قيمته ثلثمائة الا فليس له الرد بعيب اقول فيما ذكروه في تعليل عدم الاجارة من ان له الحفظ لا الولاية الى نظر للوصي ولاية على مال الصبي كابيه والتصويب ان يعلل بما عللوه في المنح لو الزمان فسد بل لعل الوصي يطمع في الربح برأس ماله فلا يتجر فيه نظرا للصبي واليه الاشارة بما نقلنا انفا عن جامع الفصولين من انه ليس للوصي في هذا الزمان اخذ مال اليتيم مضاربة وللوصي بيع كل التركة لدين لا يحيط او وصية بنقد ولا نقد فيها والورثة كبار لان كل جزء من اجزاء التركة مشغول فانه لو اهلك شيء من التركة وجب قضاء الدين وتنفيذ الوصية بما بقي فكان له بيع الكل لذلك وقالا له البيع بقدر البيع لاجلهما فلم يجز الا بقدرهما واستشهاد الوصيين لوارث كبير بمال الميت ترد عنده للتهمة لو له ولاية حفظ مال الكبير وبيع منقوله كما لو شهد لكل منهما لآخر بوصية بالف وهو رواية عن ح لتهمة الشركة لتعلق الدين بتركته الجزء الذمة وكذا اثبت كل الحق من التركة فكان شهادة احد الشريكين اجيب بان الشركة عند ضيق التركة عن الدين ولهما انهما يثبتان في الذمة فلا شركة بخلاف الوصية بالف فانه في التركة لا في الذمة يوافقهما سن في رواية ولو شهد لهما بوصية امة وشهدا لهما بوصية عبد فهي يقبل لو لا شركة فلا تهمة ضد شهادة كل من الفريقين لآخر بوصية ثلث ماله ولا يصدق الوصي في نفقته ورثته للمحرم فانه لا يقبل الا بالبينة فكذا هذا ولو قضى حريضا دين بعض غرمائه فمات بجعلهم تحت ثبتهم لتعلق حقوقهم بالمرض وجعلوا حكم الحامل قابلة الطلق وهي عنده ولا دة المولد كمرض الموت لا بعد ستة اشهر وفقا كما بعد ستة كالمرض فعمل الوصية بثلث لو له خمسمائة وسيف قيمته مائة فاوصى بسيفه لزيد وبسدس ماله لبكر اخذ بكر سدس الخمسمائة وفاقا وخمسة اسداسه لزيد وسدسه بينهما نصفان عنده وقالا سبعه لبكر والباقي لزيد يعول

فلو اوصى لخالد معهما بثلث ماله ولا اجازة فينبغى ان يقسم عنده على مائة وخمسة عشر لبكر ثلثون ولخالد ستون و
للورثة مائتان وخمسة وعشرون وقال لا نقسم السيف عولا باثنى عشر لزيد ستة ولبكر سهم ولخالد سهمان و
للورثة خمسة واربعون للازدحام فى تخريج هذه المسئلة وامثالها ان يخرج على اجازة الورثة اولا لنظهر سهام
الوصايا بثلث المال فنشتغل بالتخريج فنقول لما اجازوا دفعوا الى الموصى لهم السيف كله وثلث
النقد وسدس ثم نقسم الموصى لهم السيف عنده بطريق النزاع وحيدا زيدا يدعى كل السيف وبكرا سدسه و
خالدا سدسه فيجعل السيف ستة اسهم لمكان السدس وبكر وخالد لزيد اربعة اسداسه ووقع النزاع بينه وبينهما لا
فى سهمين فاذا سهم فحصل لبكر تسعة ولخالد سهم واستوت منازعة الثلثة فى السهمين الباقيين فانكسر ضربنا
ثلثة فى السدس الذى نازع فيه خالد وبكر سهمان فحصل له سبعة وعشرون وسلم لخالد من السدس الذى
نازع فيه زيد لا غير ثلثة ومن السدس الذى يدعيه هو ونازعه فيه زيد وخالد سهمان واذا صار السيف وهو
سدس المال ستة وثلثين صار كل سدس كذلك فصار النقد وهو خمسة اسداس المال مائة وثمانين لبكر ثلثون ولخالد
ستون وللورثة تسعون فصار سهام الوصايا مائة وستة وعشرين لان السيف ستة وثلثون والسالم من
النقد لبكر وخالد تسعون هذا اذا اجازت الورثة سبعة وعشرون واذا صار السيف ثلثة وستين وهو السدس
صار كل سدس كذلك فصار النقد وهو اسداس المال ثلثمائة وخمسة عشر لبكر ثلثون ولخالد ستون وبقى للورثة
من النقد تسعون وهما وزيد اخذوا من السيف ستة وثلثين فالمجموع مائة وستة وعشرون فما حصل للورثة
ضعف ما لهم فاستقام لهم الثلث والثلثان هذا قوله واما قولهما فالسيف يقسم على ستة اسهم عولا
بتقدير الاجازة السدس سهم والثلث سهمان فالكل ستة فالمجموع تسعة ولذا جعل السيف ستة لمكان
السدس صار كل سدس ستة فصار النقد ثلاثين سهما لبكر منها خمسة ولخالد عشرة وللورثة خمسة عشر فاذا
لم يجز واجعلنا سهام الوصايا وهى اربعة وعشرون ثلث المال لان السيف وهو السدس اثنى عشر صار كل سدس
كذلك فصار النقد وهو خمسة اسداس ستين سهما لزيد من السيف ستة ولبكر من السيف ثلثة ومن النقد خمسة
واربعون وجملتها ثمانية واربعون ضعفا للموصى لهم فاستقام الثلث والثلثان ولو اوصى لزيد بكل
ماله وبيع عبد من بكر بالف وهو قيمته ولا مال غيره فهو قسم يحذف باثنى عشر لزيد سهم والباقى يباع من بكر
باحد عشر سهما من الف ثلثة اسهم من احد عشر لزيد تكميلا للثلث والوصية بالبيع وصية للكل لانه ليس
للورثة منعه لان حقهم فى المال لا العين فيضرب الموصى له بجميع المال الموصى له بالبيع بضرب فى الثلث بالكل فصار الثلث بينهما
ارباعا على طريق القول سهم للموصى له بجميع المال وهو ربع الثلث وثلثة اسهم للموصى له بالبيع واذا صار الثلث اربعة
صار كل ثلث كذلك فصار جميع المال على اثنى عشر فيدفع الى الموصى له بالمال سهم وبقى احد عشر سهما يباع من الموصى له بالبيع
باحد عشر سهما من الالف اقول ضرب الموصى له بجميع المال فى الثلث بالثلث والموصى له بالبيع ضرب فى الثلث بالكل فصار
الثلث بينهما ارباعا على طريق العول وهذا لا يستقيم على اصلهما فان الاصل عندهما العول والنزاع على اصله فكان ينبغى
ان يكون على طريق النزاع على ما هو حق الموصى له بالبيع فى كل العبد فينبغى ان يكون القسمة نزاعية عنده لا عولية ويمكن الجواب
بانه ليس حق الموصى له بالبيع ثابت فى العين بلا بدل وبارس بيع الباقى وهو خمسة اسداسه من بكر بخمسة اسداس الالف

الالف لزيد منها سهم تكميلا لنصيبه وهو الثلث بينهما نصفين فاذا صار زيد اسدس الالف فاخذ ورثته الباقى على الالف
الثلث ولو اوصى لزيد بثلثه اقتسما ثلثه نصفين ولو اوصى لزيد بثلثه وللآخر بسدسه اقتسما ثلثه اثلاثا عولا ولو اوصى
لزيد بالكل وسدسه للآخر وثلثه قسم بينهما نصفين بعدم الاجازة عنده وقالا يقسم بينهما ارباعا فى الاجازة وعدمها اقول
فان قيل مثله بالسدس والثلث لقائل ان يكون تكملة الكل والثلث هو الاجازة لان صاحب السدس نازع
صاحب الثلث فى نصف الثلث فيلزم ان ينتصف بنصفه ويسلم نصف الآخر بثلثه ولم يجز فلذا نصفان عنده
وقالا اخماس سهمان لصاحب الثلث وثلثه اسهم لصاحب النصف لان الامام لا يضرب باكثر من الثلث للموصى له
وتفصيله على غيره فتعذر الاول لعدم الاجازة لا الثانى فراعى الثانى وهو التفضيل فى ثلثه وصورة المحاباة ان
يكون لرجل عبدان قيمة احدهما ثلثون وقيمة الآخر ستون فاوصى بان يباع الاول من زيد بعشرة والآخر
من عمرو بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية فى حق زيد بعشرين وفى حق عمرو باربعين فيقسم الثلث بينهما اثلاثا
فيباع الاول من زيد بعشرين والعشرة وصية له ويباع الثانى من عمرو باربعين والعشرون وصية له وثلث المال
وثلثه بثلثى المال فسهام الوصية بينهما اثلاث واحدا وثلثان فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول
ثلثه وهو عشرة ويسعى فى عشرين ويعتق من الثانى ثلثاه وهو عشرون ويسعى لزيد بثلثين ولبكر بستين
وله تسعون لا غير فضرب كل بقدر وصيته فيضرب الاول بالثلث فى ثلث المال والثانى بالثلثين فى ثلث المال وفى هذه
الصور ضرب بقدر الوصية ولو اكثر من الثلث لان كونه اكثر ليس بلازم على جميع التقادير لان كون ماله هذا القدر المذكور
فقط ليس بلازم فان قيل يلزم ان يعتبر التفاضل عنده ايضا فيما اذا اوصى بعبد بعينه لرجل وقيمته الف وبعبد آخر و
قيمته الفان ولا مال له سواهما وهى سواء عنده مع انه يتصور تنفيذ الوصية لكل منهما فى جميع ما سماه له بدون
اجازة الورثة بان يكثر مال الميت فيخرج العبدان من الثلث قلنا نعم لكن وصيتهما تعلق بعين التركة وعين
التركة حق الورثة فكانت الوصية بالدراهم المرسلة لانها صحيحة ولئن لم يكن فى ملكه مال عند الوصية ولو ملكت التركة
نفذ فيما استفاد من المال فالنصف فى الثلث وهو السدس فالكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة
والواحد من الاربعة فيضرب الربع فى ثلث المال فالربع فى الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلاثة من
الاربعة وهى ثلثة من الارباع فيضرب ثلاثة ارباع فى الثلث يعنى ثلثة ارباع الثلث وهو الربع وهذا يعنى
وقد حير فيه كثير من العلماء ولو اوصى بسهم من ماله فله اقل السهام عنده ولا يتجاوز السدس لان السهم واما
اللغة فانه قال اياس السهم فى اللغة السدس ويطلق على سهم من سهام الورثة فتعين اقلهما واقل السهام
بلا نقص عن السدس رواية عنهما بالزائد على الثلث واختار المشايخ ان السهم كالجزء مبهم ولو اوصى بالجزء
اعطاه الورثة ما شاءوا لان الجزء اسم لشىء مجهول والجهالة لا تمنع الوصية والورثة تقوم مقام الموصى فيرجع اليهم
فى البيان فليتبين ورثته اقول دل هذه المسئلة على ان احد الورثة يجهول كقوله لفلان على دين ولم يبين
قدره فمات يحتمل ان يجبر ورثته على البيان وكذا لو اقيم البينة على اقراره بمجهول ينبغى ان يقبل ويجبر ورثته على
البيان الا ان ثلثه لان تسمية نحو الثلث من شىء يجبر قسمته كتسمية ذلك القدر من ذلك الشىء فلو سمى دراهم
من ثلثه دراهم فهلك اثنان والدراهم يخرج من ثلث كل الباقى عندنا وعند زفر ثلث الباقى فلو اوصى بثلث

ثلثة عبيد فمات اثنان فله ثلث الثالث الباقي عنده كثياب مختلفة الجنس ودور وقالا كله بناء على جبر القسمة في
العبيد عندهما لا عنده وبشاة من مالي ولا غنم له اخذ قيمتها ففي قوله من غنمي فانه لغو اذ الشاة من مالي ولا
شاة له علم ان المراد مالية الشاة ولو قال له شاة من غنمي له عين الشاة فاذا لم يكن تمامه من الولد
عنده وانما ابتدى من الام لا من الولد رعاية الاصل فانهم لو اخذ الثلث منهما معا لكسر اية فقالت اوصى بها
هذا اذا قبل بعد الولادة اما لو قبل الولادة فيكون الكل له وان لم يخرجا من الثلث لو اخرج الام من الثلث
ولو اوصى بالف وله عين ودين فلو خرج من ثلث العين اخذه والا فله ثلث العين وكلما خرج شيء من
الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف اشار الى دليل الكل بقوله لان المعدوم والميت والمجهول ليس من اهل الوصية فلا
يزاحم فلا تنصيف فاخذ زيد كله كما لو اوصى لزيد وجدار وعن ابي يوسف ان الموصي لو جهل موت زيد اخذ زيد نصف الثلث
لانه لما لم يعلم بموته لم يرض لزيد الا بنصف الثلث ولو قال ثلث مالي بين زيد وبكر وهو ميت او قال ثلث
مالي لزيد وبكر ان مات وهو حي واشار الى تعليل الكل بقوله لا فتصح ... بين وان المعلوم يزاحم الحي الاول
فلان كلمة بين توجب التنصيف فلا يتكامل الثلث لاحدهما بعدم المزاحمة واما الثاني وان كمت فلان الوصية
صحت لهما وثبتت المزاحمة لان بكرا معلوم فيدخل تحت الوصية الى ما يملك والى ما لا يملك فتصح فيما يملك وتبطل فيما
لا يملك بخلاف الوصية للحي والميت حيث يكون الكل للحي لان الميت ليس من اهل الوصية فلا يزاحم الحي فاخذ
الكل واما الوارث فمن اهل الوصية كما في الاجازة فزاحم فتنصف اعلم ان هذه المسئلة تقتضي على البعض
ولا يتكامل وان زالت المزاحمة حتى لا يستحق الواحد منهم كل الثلث لو لا استحق مع حكم الايجاب وايجاب البعض
لا يكون ايجابا للكل وان وقعت الوصية للكل فلعدمهم بكل الثلث يدخل النقصان بحكم المزاحمة فان انعدم المزاحم
من الاصل الثاني ان جهالة الموصى له تمنع صحة الوصية لانها تمليك فلا يتم بدون القبول والقبول من المجهول
ممتنع فان كان الموصى له معينا وقت الوصية كانت الوصية ايجابا وقت وجودها وان لم يكن معينا وقت
الوصية وتعين عند الموت صحت الوصية ويعتبر ايجابا عند الموت لان حكم الوصية يثبت عند الموت فكان
تعين الموصى له عند الموت كتعينه وقت الوصية اعتبارا للموصى له بالموصى به فان الموصى به لو كان عينا يعتبر ايجابا
وقت الموت كذلك هنا واذا عرفنا هذا قال محمد رجل قال اوصيت بثلث مالي لفلان ثم اوصى بكل الثلث
واذا عطف الثاني على الاول ولم يذكر لكلمة ... فكان قوله الاول ... الثلث في الثاني ايضا كانه قال اوصيت بثلث
مالي لفلان ولو صرح بذلك يكون موصيا لكل منهما بجميع الثلث ولا يكون الثاني ... الاول لان حكم الوصية
لا يثبت في الحال لجواز ان ينعقد الثاني مع الاول كما لو وكل رجلا ببيع مالي ثم وكل اخر اولا لو اتصل لو الكلام
باوله يكون كل الثلث لاحدهما كما لو قال بينهما والطرق ... في هذه المسئلة ابتداء ... في الا نقض او ... ف
الجنس اذا صار موصيا لكل منهما بكل الثلث فلا ينتقص الحق انما ينتقص بحكم المزاحمة ولم يتحقق المزاحمة هنا لان
الميت ليس من اهل اثبات الملك فللحي كل الثلث وصحة الوصية يعتمد القصد فلا يستحق كل الثلث ووجه ظاهر
الرواية ما قلنا ان نقصان حق كل واحد منهما عن الثلث بحكم المزاحمة والشركة في الايجاب والايجاب للميت باطل
فلا يثبت ... بينهما واحدهما ميت وقوله ثلث مالي لفلان وفلان في قوة قوله بينهما على ما قررنا في الاعتراض

الاعتراض الاول فليكن للحي نصفه كما في قوله بينهما ولو قال ثلث مالي لفلان وفلان وهما حيان فمات احدهما قبل
موت الموصي كان للحي ما اصابه كذلك هنا ولو قال ثلث مالي بين فلان وفلان واحدهما ميت كان للحي نصف الثلث
علم الموصي بذلك او لا وكذا لو قال ثلث مالي بين فلان وبين فلان وبين هذا الحائط كان لفلان نصف
الثلث لان كلمة بين في الاصل للتنصيف لذا لو قال ثلث مالي بين فلان فلم يزد عليه كان لفلان نصف الثلث
وقد ذكرنا ان الوصية لو وقعت بكلمة التبعيض لا تتكامل بخلاف الفصل الاول لان الوصية ثم وقعت لكل
منهما بكل الثلث وانما يدخل النقصان بحكم المزاحمة فاذا لم يثبت المزاحمة للتبعيض ولهذا لو بقي له كل الثلث كما
لو قال ثلث مالي لفلان وفلان واحدهما ميت ولو قال ثلث مالي لفلان بين فلان وبين عقبه كان لفلان
نصف الثلث اعتبارا لكلمة بين ولو قال ثلث مالي لفلان ولولد زيد فمات ولد زيد قبل موت الموصي له كان لفلان
كل الثلث لانه لما ابهم ولد زيد ولم يعين بالاشارة كانت الوصية ايجابا للولد الموجود عند موت الموصي فاذا لم يكن
لم يثبت المزاحمة والوصية فما تو ... ثم ولد له عشرة اولاد ثم مات الموصي كان الثلث بين فلان وبين ولد زيد على
عدد رؤسهم لانه ابهم ولد زيد فكانت الوصية ايجابا عند الموت وكذا لو قال ثلث مالي لزيد ولمن كان في هذا البيت
ولم يكن في البيت احد عند الموت لم يثبت الاشتراك وكذا لو قال ثلث مالي لفلان ولفقراء ولد زيد فمات الموصي
وليس في ولد زيد فقير او كانوا فقراء وقت الوصية واستغنوا او افتقر قوم آخرون من ولد زيد فالثلث بين
فلان وبين من كان من ولد زيد فقيرا يوم مات الموصي على عدد رؤسهم ولو قال ثلث مالي لفلان ولاولاد زيد
هؤلاء فمات اولاد زيد ثم مات الموصي كان لفلان حصته من الثلث لان الوصية وقعت لمعين كان من اهل
الاستحقاق فثبتت المزاحمة فبعد ذلك وان زالت المزاحمة لا يتكامل حق الاخر ولو قال ثلث مالي لفلان ولفلان
بن فلان ان مات وهو فقير فمات الموصي ولفلان بن زيد غني كان لفلان لتعلقه بشرط بقاء الموصي له فان بطل
استحقاق احدهما لفقد الشرط وهو الفقر لا يزداد حق الاخر كما لو اوصى بثلث ماله لفلان نصف الثلث لان الاشتراك
المعتبر في الايجاب وعلق الحكم بالشرط ولو قال ثلث مالي لفلان ولزيد ان كان زيد في هذا البيت حيث صح الايجاب
ثم وان لم يكن زيد في البيت وقت الوصية حتى كان لفلان نصف الثلث ولم يصح الايجاب هنا لو كان زيد ميتا وقت
الوصية والفرق ان الحيوة شرط صحة الايجاب فيراعى وجودها وقت الايجاب فاذا لم يوجد لم يصح الايجاب هنا اما كونه
في البيت ليس بشرط لصحة الايجاب بل شرط لثبوت الحكم فيراعى وجوده وقت تعين فثبتت المزاحمة فلا يتكامل حق الاخر
بعد ذلك ولو قال ثلث مالي لفلان ولمن افتقر من ولد زيد فمات الموصي وولد زيد كلهم اغنياء كان لفلان كل الثلث لان
الوصية وقعت لغير المعين فاذا لم يفتقر احد من ولد زيد لم يثبت المزاحمة ولو مات الموصي واولاد زيد فقراء من الاصل ولم يزالوا
كذلك فالثلث بينهم على عدد رؤسهم لفلان سهم ... كذلك بيننا في الكتاب الى كل الثلث لفلان وحكي عن الامام ابو القاسم الصفار ان الثلث يقسم بينهم على عدد رؤسهم لان
المقصود من هذه الوصية التقرب الى الله تعالى بسد خلة المحتاج وفي الفقراء ... الفقراء الاصلي فكان هو اولى بالبر
ولو مات اولاد زيد ثم ولد له اولاد فاستغنوا ثم افتقروا قبل موت الموصي قسم الثلث بينهم وبين فلان على عدد رؤسهم لان الوصية
لغير المعين فيراعى وجودهم عند موت الموصي وذكر في الامالي عن محمد انه لو قال اوصيت لولد فلان ولد بعد موت الموصي لاقل
من ستة اشهر كان الثلث مشتركا بين فلان وبين من ولد لفلان لان المولود لاقل من ستة اشهر موجود في البطن

عند موت الموصي وهو من اهل الوصية لان الوصية للجنين جائزة فصلح مزاحما ولو اوصى بثلثه ولا مال له ثم ... بثلث ماله عند
موته لانه تمليك بعد موته فكون وجوده عند موته لا عندكم ولو اوصى بثلثه لزيد او لبكر فهو باطل عنده لجهالة الموصى له وعندهما يخير
احدهما مشتركة لا لجهالة وقال زفر لا تراضيا بالتركة امر الوارث بتعيين احدهما لقيامه مقام الموصي له ولو اوصى
بثلثه للفقراء امتنع صرفه الى الواحد لانه جمع واقله اثنان في الوصية واما ان لام الجنس يجعل الجمع كالمفرد بما له الكل
فلو اوصى بثلثه لامهات اولاده وهن ثلاث وللفقراء وللمساكين اخذن ثلاثة اسهم وفاقا لكن من سبعة عندهم
ومن خمسة ثلاث منها لهن فلهذا كل من الاخيرين سهماه وعندهم يجعل ثلاثة لكل نوع اسهم ولو اوصى بثلثه لزيد وللفقراء
قسم بينه وبين اثنين اثلاثا وبها بينه وبين فقير نصفين وعندهم ارباعا بينه وبين الثلاثة من الفقراء ولو اوصى بنصيب ابنه
ابطلناه لان الايصاء بمال الغير باطل وقال زفر ان ذكر نصيب ابنه للتقدير لا لاعطاء نصيبه فيصح ولذا صح الوصية بمثل نصيب
ابنه فلوله ابنان اخذ ثلثه ولو اوصى لزيد بمثل احد نصيب بنيه ثلثه اخماس الثلث وتزيد بخمسيه لا نصيب احد بنيه
ثمنت الثلاثين وهو ثلث الثلث فكانه اوصى به لزيد وبثلث البكر فكان له ثلثه اسهم ولزيد سهمان ولو خلف
ثلاثة بنين وتركة الف درهم فادعى بكر ان اباهم اوصى له بالف فصدقه احدهم حكم له بثلث حظه لا بثلثه اخماس
حظه لشيوع المقر فاصابه ثلثه ولزعم ان حظ المدعي اكثر من حظ الابن المقر بقدر نصف حظ المقر لان اقراره بالثلث
يوجب ... وجه الاستحسان انه اقر بثلث شايع فيكون مقرا بثلث ما في يده اولى ... فصل اقرار المريض انه
ابنه لو اقر بانه ... الاخر دفع اليه المقر نصف نصيبه كما قال زفر لانه اقر بالمساواة وعندك يدفع اليه ثلث نصيبه
قال ... لو حرر المريض او حابى او وهب كان من الثلث فلو حابى ثم حرر فهي فلو خرج الكل من الثلث نفذ الكل
وقال يقدم ما قدمه ثم يصرف الفاضل من الثلث الى المتأخر على القولين بلا خلاف فان لم يخرج الكل من الثلث فالمحاباة او
عندكم لقوتها لان التحرير ... صدر المحاباة فانها في ضمن المعاوضة فدفعت الاضعف لو قوتها او لا فعكسه سواء عندهما لان
لا دفع بعد تقرر الاضعف بالتقدم فزاحمها اي المحاباة مثلا لو شاء فالعتق اولى ولو خرج الكل من الثلث نفذ العتق
والمحاباة وقالا فلو حرر بين محاباتين فنصف ثلثه للمحاباة الاولى عنده لانها يعارضها المحاباة الثانية لا التحرير فاقسم
الثلث بين المحاباتين نصفين ونصفه الذي يخص المحاباة الثانية ينقسم بين المحاباة الثانية والتحرير وعندهما قدم مطلقا لان
لكل منهما نوع قوة فيتساويان ولو اشترى ابنه في مرضه بالف وقيمته خمسمائة ثم حرر فلا قيمة خمسمائة ولا مال
غيرهما فالمحاباة اي البايع اولى بالوصية عنده فيسلم الثلث كله له فعلى العبد السعاية في جميع قيمتها
لو لم يفضل من الثلث شيء وابنه لا يرث عنده لانه مكاتب عنده ما دام يسعى ... التحرير على المحاباة وصرف الى تحرير العبد كل
الثلث اقول فان قيل ... الثلث ولم يصرف شيء منه الى المحاباة يشكل بما مر من انه لو اوصى لزيد ولوارثه بثلثه
يأخذ زيد نصفه لا كله وقال وسقط النصف لانه وصية للوارث فلم يجز فينبغي ان يتنصف هنا ايضا فيصرف نصف الثلث الى
العبد ويسعى في نصفه اقول ... زاحم احدهما الاخر ثمة لان له الوصية لهما بالثلث ثم زاحم الوارث في نصفه فسقط
نصفه لانه اشترك في الثلث وهنا وقع الوصية لكل منهما بعين بنفسه لا بعين الاخر اي اوصى بان يكون لابنه عين ابنه وكذا
العبد الاخر عينه او نقول بعبارة اخرى انه اوصى لكل منهما بتحرير نفسه لا بتحرير الاخر فلم يوص بتحرير العبد او بعين واحد لهما فلا
مزاحمة بخلاف الوصية بالثلث لهما فاستحق العبد بكل ما اوصى له لا الابن ولو شرى ابنه في مرضه بالف وهو قيمته وله الف
اشارة

اشارة الى دليل الارث وعدم السعاية اما الارث فلانه لما خرج من الثلث صار حرا والحر يرث واما السعاية فلانه لما خرج من
الثلث صار حرا والحر لا يسعى في قيمته عنده لان المستسعى كمكاتب عنده وليس بحر كما علم في محله وهذا حر ليس كمكاتب عنده ايضا
فلا يسعى عنده ولان السعاية لو وجبت عليه لبطلت من حيث تجب فلا تجب بيانه انما السعاية لو وجبت صار كالمكاتب فلا
يرث لانه عنده ما بقي عليه درهم واذا لم يرث صارت الوصية لغير الوارث فتصح الوصية فلا سعاية فانها لعدم صحة الوصية فاذا
صحت فلا سعاية فاستلزم وجوب السعاية عدمه ولان السعاية لو وجبت لزم عدم ارثه لان المستسعى كمكاتب عنده فلا يرث
وعدم ارثه باطل وبيانه ان السعاية لان التحرير في المرض وصية وانه وارث ولا وصية للوارث لكن نقض العتق بعد وقوعه
غير ممكن فيجب نقضه معنى بايجاب السعاية لسائر الورثة عليه ولو اوصى بان يشتري بكل ماله قن فيحرر ولم يجز او اوصى بان
يشترى بهذه المائة قن فيحرر فهلك بعضها فهو باطل عنده لفوت الموصى له لان قنا يشترى بكل ماله فات بعدم الاجازة
حرا بثلثه في المسئلة الاولى وبالباقي في مسئلة المائة لان غرضه قربة فيراعى ما امكن كما لو اوصى بهذه المائة لحج فهلك بعضها
يحج بالباقي من حيث يبلغ وقال فكذا هذا وهما احتجا بان الحج الموصى له لم يختلف كوصية او صى بحقوق الله تعالى قدم الفرض
كحج وزكاة وكفارة وان اخره في التلفظ وهي مهمته فقيل تقدم الحج على الزكاة لقوته فانه بدني ومالي وقيل عكسه لقوتها لانه
صدقة الفطر ثبت بكتاب ويقدم صدقة الفطر على الاضحية لخلاف في وجوب الاضحية ولو تساوت حقوق الله تعالى او صى
بها قدم ما قدمه لان اصابة ثلثه ولو امر بتقديم شيء قدم عملا بنصه وان كان مما يؤخر لو لم يأمر بتقديمه وفي الخلاصة
ان الواجب من حقوق الله تعالى تقدم على النفل واما الوصية بالعتق فان كانت في كفارة فحكمها حكم الكفارات وان كان
غير واجب فحكمه حكم النفل وفي الواقعات اذا كان لله تعالى على رجل حقوق فاوصى بها والثلث يفي بالكل فان كلها تطوعا
يبدأ بالفريضة ولو اوصى مع ذلك لانسان يعطى له بقدر حصته من الثلث ثم يجمع بين حقوق الله تعالى ويفعل على ما وضعه
ويقدم كفارة الفطر على كفارة العتق ولو جمع بين كفارة قتل ويمين ويبدأ بما بدأ وفي شرح الوقاية لو اجتمع الوصايا
وضاق عنها ثلث المال فان كان بعضها فرضا وبعضها نفلا قدم الفرض وان ظهر كلها فرائض او كلها نوافل قدم ما قدم الموصي
ولو اوصى بثلثه لحقوق الله تعالى التي ذكرت ولزيد قسم بعدد المسمى فيخص حصة القرب اليها على ترتيب مر اي كان يجعل كل
من هذه الوصايا غير الجهة الاخرى والمقصود وان كان متحدا وهو القربة ولكن كل قربة في نفسها مقصودة فينفرد كما ينفرد
وصايا الادميين ولو اوصى لقنه بثلث ماله فثلثه له لو كان هو المال فقط والا يسعى بقدر ما لا يخرج من الثلث ولو قال
في صحته لغير المدخول بها انت طالق او قيل هذا حر ومات مجهلا تنصف حر ويسعى بنصفه ولها ارثها ومهرها هذا عنده فصار كما
قال لا كما تم تأديا سر بأخذها من التركة ولو كانت سعاية لان السعاية من التركة اخرها بنصف المهر كذا الثبوت لكل
حال اي سواء عتق او طلقت وبالباقي وهو نصف الارث وربع المهر من غير السعاية لان المرأة تدعي الباقي بان الواقع
في صحته عتق لا طلاق والا فليس لها الباقي فزعمها لا سعاية عليه لتحرره في صحته فلا حق لها في السعاية فزعمها اولى
فان قيل هذا ينبغي ان تأخذ نصف المهر من غير السعاية لانه ليس من التركة بزعمها لما ان مال السعاية له شبهان
شبه بالتركة لان الشرع الزمها للميت وشبه بغير التركة بزعمها فعملنا بالشبهين فعملنا بشبه التركة في حق نصف المهر بالدخول
في العقد الفاسد فعليها السعاية فيما بقي من قيمتها لانه وصية وهي تعتبر من الثلث ولا ميراث لها لفساد النكاح
وجوز النكاح لانها حرة عندهما وتأخذ مهر المثل لا الزيادة لانها وصية ولا وصية لها وتسعى في الباقي ولو اوصى

بخدمة قنه او سكنى داره يوما او ابدا صح كعارية فلو خدم القن سنة حدمه والا اى لو كان هو المال فقط خدم يوما وخدم الورثة يومين ولتقيده بحال التهم فى حيوة الموصى لكن الايصاء ايجاب مضاف الى ما بعد الموت فلا يتم الا بالقبول بعد الموت فلم يجز للموصى له بخدمة القن وسكنى الدار ان يوجرهما كعارية ولذا فى المستاجر لان كلا منهما ملك المنفعة فكما لا المستاجر يملك الاجارة فكذا الموصى له فى كل الدار بخراب ما بيت او بظهور مال لم يجز اس له بيع الثلثين بخلوص حقهم كما لو اوصى بعين الدار او اولى اى ان لم يكن مال غيرها قسم الدار ولا حال عينها تقسم الدار اثلاثا فللورثة بيع ثلثيها وفى ولو اوصى بخاتم له و بفصه لاخر بما من لكل بعضه لان الدار تبطل بنصه حيدا فصة بينهما الجعل لكن بلا رجوع عن الاول الا الوصية بالخاتم وصية بفصه دلالة فكان زا وصح لها يوافقه من الغزو كسبوع الفهم اليه كما فى قوله تع فى سبيل الله وابن السبيل وضم منقطع الحاج للخبر الحج فى سبيل الله بالاقرب فالاقرب ان جميع ما صفقوه عند ح للتنقى فى الاهل محلته وحسبه باللغو وعند هم اربعون دارا من كل جانب وكان اصهاره كل ذى رحم محرم من امراته واحمائه زوج كل ذات رحم محرم منه ولو اوصى لاقربائه او لاقاربه او لذوى قرابته او لذوى ارحامه او لذوى انسابه لكل من ينسب الا الى قصا اب له فى الاسلام ولو غير محرم عند الحقيقة اللفظ ولم يدخل ولد الموصى والوالد ووارثه لان القريب لا يتناولهم عرفا ولذا كان المسمى والده قرينا عاقا وعن ص ان الجد ياخذ النصف على الرواية المشهورة فلو كان له عمان وخالان فهو لعميه عند ح لانهما اقرب بالعصبة ربع اسهم بينهم ولو كان له عم وخالان فله نصفه ولهما النصف عنده وثلثة اسهم ولو كان له عم وعمة استويا لاتحاد القرابة ولو له عم فقط اخذ نصفه وياخذ الكل على الرواية المذكورة عن من ذكورهم للغة عمتهم من بين الذكر والانثى سواء كالاخوة اى يتناول الذكور والاناث كما يتناول لفظ الاخوة الاخوات المختلطة بالاخوة فى قوله تع فان كان له فلامه السدس وهما اى التخصيص والتعميم اى قولهما روايتان عن ح لغة وعرفا لقوله تع قال لاهله اى لامراته ويقال تاهل اى تزوج فالاهل كل من يعوله يلزم ما لكيه عرفا لقوله تع فنجيناه واهله الا امراته ولو اوصى لولده وله موالى اعتقهم ورثة الموصى وولاء لهم لانه اعتق اى ليس له موالى اعتقهم بنفسه يا من بجره الا الا على لوجوب شكر المنعم وعن لو اتفقا على اخذه صح كلا وارده لا حدهما مهما اقول ينبغى ان يبطل عنده وان يجوز شركة الفريقين لو اتفقا عنده وان يوجر الورثة بالتعيين عنده لاخر لما هو فيما اوصى به لزيد ولبكر ولو اوصى للمسجد بلا ذكر نحو الانفاق يبطلها س لانها تمليك وليس المسجد من اهل التمليك اجازها م صرفا الى مصالحه وقد ذكر الانفاق حذر الالفاظ ولو اوصى بثلثه لفقراء بلخ فصرفه اليهم افضل والى غيرهم جاز عند س لاعند ... كان اهل بيته واكرم وحسبه اهل بيت ابيه الاكبر فى الاسلام لانهم عبارة عن القبيلة فلا يدخل ولدها فى الوصية لجنسها الا اذا كان ابوه من قومها لانه ينسب الى ابيه لا الى امها وذكر ان الى اهل بيته وابوه وجده وفى ايتام بنيه وعميانهم وزمناهم وارامهم دخل فقيرهم وغنيهم وذكرهم وانثاهم بل يراد به القربة وهى دفع الحاجة فيصرف الى فقراء ايتام بنى زيد او فقراء عميانهم وكذا الباقى وكان اهل نسبه من ينسب اليه جهة الاب ولو اوصى بسدسه لرجل ثم بثلثه له واجيز اخذ ثلثه لتضمنه سدسا وبسدس له ثم بسدس له اخذ سدسا واحدا لان المعاد معرفة فكان عين الاول وبثلثه له فقال الاخر اشركتك معه استويا ولو اوصى لاثنين لاثنين بمائة لاخر فقال للاخر اشركتك معهما اخذ ثلث كل مائة لو اطلق الشركة للمساواة ولو اوصى بامر بتصديق الشرع وهو تصديق المدعى بلا حجة لان الاصل ان المدعى لا يصدق الا بحجة والحكم بمثله لا يثبت ان وقد بطل البيان لانه مات ولم يبين مقدار الدين تقدير ما عند هم كما عطوه ما شاء فلو اوصى مع ذلك الدين

الدين الذى امر بتصديق مقدار بوصايا اى لو اوصى مع ذلك بثلث ماله لقوم عزل ثلث ماله لاصحاب الوصايا وثلثاه للورثة لعل احد الفريقين يقر باكثر فيقال للموصى لهم ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقر واحد منهما فذلك الشئ يكون فى حقهم وهو ثلث المال والباقى للورثة وحلف كل ولا يصدق الموصى له والورثة على العلم بدعوى الزيادة ولو اوصى بثياب ثلاثة متفاوتة الجودة لثلاثة رجال فضاع ثوب منها ولم يدر ايهو والوارث يجحد ولم يصدق احد منهم بقاء حقه بطلت الا ان يسلم الوارث ما بقى فاخذ ذو الجيد ثلثيه لان الثلثة سواء فيها فنصيب كل منهم ثلثا ثوب فياخذ ذو الجيد ثلثى الجيد من الثوبين لانه لا حق له فى الردى بيقين وكذلك ذو الردى لا حق له فى الجيد فياخذ ثلثى الردى فيبقى ثلث منهما لذى الوسط ولو اوصى ببيت عين وهو عشرة اذرع من دار مشتركة بين الموصى وبين آخر وهى مائة ذراع وقسم الدارين الشريكين امر ضح بنصف ذلك البيت للموصى له لو وقع البيت فى حظ الموصى لكن اوصى بدار غير مملكه فانه لا يصح فكذا هذا ولهما ان الايجاب يتناول ملكه على الاحتمال فيصح فى كل البيت وكذا الاقرار وهذا القسمة افراز وتعيين للملك فيما لا يتفاوت بقضاء فاذا وقع البيت فى نصيبه كان عين حقه اذا لم يقع فى حصته لانه عوضا كما ذكرنا ولان غرض الموصى من ذكر البيت التقدير تصحيحا لتصرفه ما امكن فنقسم نصيبه عندهما على احد عشر سهما لان الايجاب يتناول البيت وهو عشرة اذرع وحقه رفعت العشرة من الاربعة يبقى تسعون فيكون بينهما لكل واحد منهما خمسة واربعون فللموصى له سهمان ولهم تسعة مثل ما مر فى الاقرار اقول بما تقدم من الدليل يستدعى ان يكون للموصى له عشرة من نصيب الميت وهو خمسون فيكون للموصى له سهمان وللورثة ثمانية اسهم فيقسم نصيب الميت عندهما على عشرة اسهم لانه يزعم ان البيت لو وقع فى نصيبه يكون له فيبقى اربعون ذراعا والكل عشرة لا حد وهى البيت وفى الوصية يزعم ان له خمسين ولشريكه خمسين لكنه اوصى بشئ من نصيبه فرق وفيا سهم قسمة الوصية ولو اوصى بقنه لرجل فمات الموصى فقتل القن فعلى القاتل قيمته اخذها الموصى له لانها بدل القن فتقوم مقامه بيعه اى لو باعه للموصى ليس للموصى له اخذ ثمنه لان بيعه رجوع عن الوصية اقول دل هذا على ان القن لو قتل فى حيوة الموصى بعد الوصية يكون قيمته للموصى له لقيامها مقامه ولو اوصى بالف عين من مال آخر فاجاز رب المال بعد الموصى بجنس له فلكه الماللك منعه وماله بناء على رضاهم حقهم واسقطوا حقهم بالاجازة فالموصى له تلقى الملك من جهة الموصى لان من جهة الورثة فليس لهم الرجوع ولو اوصى لابنه القن الكافر فاسلم او عتق قبل هبته واقراره يبطل فان كلا منها يقع للوارث فلا يصح الهبة ولا الاقرار للوارث فبل صح هبته لتمليك فى الحال وهو وقت وكذا فى الحال اجيب بان الهبة فى مرضه ثم تزوجها فمات تبطل الوصية والهبة لان المعتبر فيهما وقت الموت فهى وارثة فيبطل كان المقعد والمفلوج والاشل والمسلول لا تصح لو تطاول زمانه وصار كل منها بحيث لا يزداد ولا يخاف من كل منهما موته الا اذا تغير حاله من ذلك وما ت عن ذلك التغير فما فعله فى حالة التغير يعتبر من الثلث والتطاول قدر سنة ولو اوصى بعتق قنه فمات فجنى القن ودفع بجنايته بطلت الوصية لان الايصاء لا يبطل ملك الورثة فصح دفعه الى ولى الجناية ولو فدا لا تبطل الوصية وكان الفداء فى مال الورثة لتبرعهم ولو اوصى بثلثه فيجى القن او لى من الثلث فلا شئ لزيد الا ان يزيد ثلث كل ماله على قيمة القن او يبرهن زيد على دعواه فانه ياخذ ثلث كل الباقى من ماله لانه برهن ولو ادعى رجل دينا وقنه عتقا فى الصحة ولا مال غيره وصدقهما الوارث

نقد بقاء المنفعة ولو اوصى بثمر بستانه اخذ الموجود عند موته لا حادثا بعد موته
الا اذا زاد ابدا فح يأخذ الحادث ايضا كما يأخذ الحادث فقط بعده ان غلة بستانه
اذا اوصى بها صح

فهو سعى بقيمته لحريته عنده لان الاقرار بالدين اقوى لثبوته في المرض من كل المال ضد العتق ظهر امعا بتصديق الوارث
فكانهما ثبتا ببينة فلا سعى على العبد ولو اتلف الوارث ما اوصى بخدمته ضمن الوارث قيمته ليشترى بها ما يخدم له ولو
اوصى بغلة قنه او داره فاستخدمه للموصى له او سكنها بنفسه قيل صح له القيمة كعين فصار استيفاء المنفعة
كاستيفاء بدل المنفعة فصح لان الاصح له الغلة الموصى بها وان لم يقل ابدا اللعرف ولو اوصى بصوف غنمه او بولد غنمه
او بلبن غنمه اخذ ما هو على ظهره او في بطنه او في ضرعه عند موته لا حادثا بعده وان قال ابدا لان الايجاب العقد على معدوم
من الصوف والولد واللبن ضدما مر من ثمرة بستانه وغلته وما في بطنه وضرعه وعلى ظهره من الولد واللبن والصوف
بيان الفرق بين الثمرة والغلة والصوف ان الغلة في العرف تطلق على الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة
والصوف لا يطلقان الا على الموجود الا انه لما انضم ابدا صار قرينة دالة على تناول المعدوم فصح في الثمرة والغلة
دون الصوف لان العقد على الثمرة المعدومة والغلة المعدومة يصح شرعا كالمساقاة لا على الصوف ولو اوصى
بما في نخله من كفرى او بسر او اوصى بعنب او بسنبل برا وبفضة او ببيضة فصار بسرا ورطبا وزبيبا وبرا وخاتما وفرخا
قبل موت الموصى تبطل الوصية لان الموصى به صار شيئا آخر ولو اوصى برطب وحمل فصار تمرا او كبشا قبل موته لم تبطل
استحسانا لانه لم يتغير لبقاء اللون والشكل وكان الوكالة كالوصية في هذه الاشياء حتى لو وكل بشراء بيضة
فشرى فرخها فانه يصير كنفسه لا للموكل بخلاف رطب صار تمرا وحمل صار كبشا فانه يكون للموكل ولو غصب عنبا فصار
زبيبا ملكه لما مر من تبدل العين وعدم تبدله ولو جعل ذمي داره في صحته كبيعة فمات كان ارثا لانه كوقف
وقف المسلم يورث عنده وهذا اولى واما عندهما فلانه قربة الذمي لا تجوز ولو وصية فهذا اولى ولو اوصى
الذمي بجعل داره كبيعة فهو صحيح عنده كقربة وقيد قوله كتصدق على الفقراء اشارة الى القربة الوفاقية وقوله
لانه قربة دليل الصحة اي لانه جعل داره كبيعة قربة بزعمهم وامرنا بتركهم بدينهم الا اذا كانت للمغنيات طائفة
معلومة فانه من الايصاء للمعينات حتى يصح لمعنى التمليك الا اذا كانت غير محصى فلا تحصل ما هو معصية عندهم وقربة عندنا
كجعل داره مسجدا والاسراج في المساجد والايصاء للحج وهذه الاقسام باطلان اجماعا عبرة لاعتقادهم الا ان
يكون الايصاء لقوم غير محصى تبطل لان التمليك من المجهول لا يصح والثالث ان يوصي بما هو قربة وفاقا كما لو اوصى بثلثه للفقراء
او بالاسراج في بيت المقدس وهو صحيح اجماعا عين قوما اولا والرابع ان يوصي بما هو قربة عندهم لا عندنا كجعل داره بيعة و
الاسراج فيها صحيح عنده عين قوما او لا عبرة لاعتقادهم لانا امرنا بتركهم وما يدينون ولو اوصى حربي مستأمن بكل ماله لمسلم
او ذمي صح وصار كل ماله للموصى له وان كان له ورثة في دار الحرب لانهم اموات في حقنا وحقوق اهل الحرب غير معصومة ولو
اوصى حربي مستأمن بكل ماله لمسلم لان الباقي على ورثته تحتاج اجازته ولو كان ورثته بدار الاسلام لا ان لم يصح الا من ثلثه لحرمته
تصح قسمة الوصي عن الورثة اي له ان يأخذ حظ الورثة الصغار او الكبار الغائبين بان يقاسم الموصى له حتى لو هلك
الموصى نصيب الورثة وضاع في يده لا يرجع الورثة بشيء على الموصى له بلا عكس لان كلا من الوصي والورثة خليفة الميت
لتملكه ابتداء لا خلافة عنه حتى لا يرد بعيب فلا يصير مغرورا بشراء الموصي فالوصي لو اوصى بثلث المال والا فيحتمل انه
واما نصيب الموصى له الحاضر فتقاسمه الوصي تقسيمه لمن كان باذنه فهو وكيل عن الموصى له فليس له حق الرجوع فلو اوصى
بحجة فقاسمهم الوصي وافرز حظ الحجة فهلك في يد الوصي او في يد من دفع اليه ليحج فقد حكمه في فصل الحج عن الغير

الغير اقول لا اتذكر فيه رواية ولكن قولهم رجع الموصى له بثلث الباقي ينبئ عن انه لا يضمن فوجهه ان للوصي
حفظ المال لانه امين فلا يضمن صح قسمة القاضي على الغائب فيرجع ما كان عنده فاستحق القن ضمن الوصي ثمنه لانه عاقد
فرجع في كل تركة الميت لغو ورجاء فكان دينا عليه والدين يقضى من كل التركة وعموم انه يرجع الطفل على الورثة
اعلم ان الولاية في مال الصغير الى الاب ووصيه ثم وصي وصيه وان بعد فان مات ولم يوص فالولاية الى اب الاب
ثم الى وصيه فان لم يكن فالقاضي ومن نصبه القاضي تقدم وصي الاب على الجد اب الاب في مال الطفل لانه كان والاب مقدم
على الجد وكذا من قام مقامه لانه اقرب لكن لا يصح له بيع التركة للدين بخلاف الوصي وعندهم وصي الاخ والام والعم في
حق الصغيرة والكبير الغائب كوصي الاب في حق الكبير الغائب اي يصح بيع منقوله لا عقاره ونحو ذلك كما تقدم لقيام وصيتهم
مقامهم وفي القنية قيل في الوصية للعلماء يدخل المتكلمون في بعض البلاد دون البعض بعبرة العرف ولو اوصى بثلثه
للفقهاء دخل من يدقق النظر من فاتك بده وان ادركتها لم يدخل نص كان الوصية للعقلاء تنصرف الى العلماء
الزاهدين لانهم هم العقلاء حقيقة ولو وجد رجلا مع جارية او امراته او محرم يريد ان يغلبها فيزني بها حل
قتله ولو رآه مع واحد منهن لا يحل قتلها وعله قتلها ولو قال في مرضه ثلث مالي ولم يزد عليه فان كان في ذكر
الوصية جاز ويصرف الى الفقراء ولو قال المديون لو امت فانت بري صح وصية ولو ذكر ان بدل الفداء بان قال ان
مت فانت بري لا يبرأ المختار فان ولو اوصى بتصدق ثلثه صح وضعه في نفسه ضد اعط من شئت اي لو قال الوصية
اعط ثلثي من شئت او ادفع الى من شئت فوضع في نفسه لا يصح فان من وضع شيئا عند انسان
كان واضعا عنده وان لم يوجد منه القبول وكذا لو دفع الى رجل صدقة وقال ضعها حيث احببت فوضع في نفسه
جاز والمعنى انه لما جاز في الوصية ذلك وانه توكيل بعد الوفاة فكذا يجوز في التوكيل حالة الحيوة اقول ينبغي ان ينظر
غرض المالك وقد يختلف ذلك بحسب العرف فينبغي ان يعمل في كل بلد بعرفه والله اعلم ولو قال الرجل اقضي ديني فلو اوصى ديونه
يكون وصية في الكل ولو قال ثلث مالي لله فهو باطل عنده جوزه م فصرف الى وجوه البر كما لو قال الفقراء انت لله فهو لم يعتق
عنده جوزه م لو نوى التحرير ولو اراد ان يجعل ثوابه للميت فوقع عن الميت بالآخرة فصح ولو جعل الآخر ثواب نفعه الى
اليه صح ولم يقع عن الميت فضمن الاول والثاني ولو اوصى له ببر وقد غصب برا وخلطه ببره فان خلطه بماله فلانا من
وان لم يخلطه لا يحل له اذا علم انه مال غيره فان لم يعلم انه له او لغيره فهو حلال له ولو حرق من تركة ابيه باجر ما يجوز ونحوه
ولو اوصى باتخاذ طعام بعد موته ثلاثة ايام ليطعم الناس فالوصية باطلة في الاصح فلو اوصى لقارى يقرأ القرآن عند
قبره فالوصية باطلة ولو اوصى بان يحمل بعد موته بطل الوصية بان يصلي عليه فلان في الاصح اقول ينبغي انه لو صلى
عليه غيره يجوز والوصي لو انفذ الوصية من مال نفسه يرجع في مال الميت وهو المختار وكذا النفقة والكسوة ولو مات
ثم قالت امرأته لي عليه الف درهم فالقول قولها ان كان الالف مهر مثلها ولو علم الوصي الدين ولا بينة للدائن
بيبيع التركة ضمن عند الوصي ولو صودر فقال الرجل ادفع اليه والى اعوانه شيئا ففعل فدفع لا يرجع عند عامة المشايخ
بغير شرط الرجوع ولو صودر قوم فامروا رجلا بان يستقرض لهم مالا وينفق في هذه المؤنات ففعل فالمقرض يرجع
على المستقرض وهو يرجع على الآمرين ولم يلحق بحث بالاخرس معتقل اللسان لانه على شرف الزوال فلو طال
وعلم اشارته صار كالاخرس ثم يقدر الطول بسنة وقيل بان يبقى الى الموت قيل وعليه الفتوى وفي الحاجة لو عجز عن النطق

ويتوى في غير المرسوم من المستبين لانه بمنزلة كناية من الصريح لعلى غير المستبين كالكلام لا يسمع اعلم ان الكتابة اما غير
مستبين كالكتابة على الهواء او على الماء لا بد فيه من النية او القرينة كالاشهاد واما مستبين مرسوم بان يكون
على كاغذ ويكون معنونا نحو من فلان الى فلان فهذا كالنطق سواء كان من الغائب او الحاضر ولو اختلط ميتة وذبيح
فلو غلب الذبيح يجوز التحري ولو حالة الاختيار عندنا والاواني لو التراب خلف فلا حاجة الى الماء والاواني واما الذبيح فلا
خلف عنه فيصار الى التحري لدفع الحرج ولكن فيه ان الحرج دليل ضروري فلا بد في الفروع ولو ابتل طاهر بمتنجس
لف في الطاهر لا يتنجس لو لم يسل منه الماء ولو عم ذا ما لا ينعصر عفو كغسيل طهر رأس الدم بجرح لانه كغسل في الازالة
يخرس من لا شرط كونه مرفا صار للمقابلة او نحوه فيلزم ان يجوز عنده ايضا لانه منع نظرا الى عدم المحلية حيث قال لا محل
للمقابلة وكلام س في المحك فينبغي ان يرتفع الخلاف من بينهما على ما يقتضيه الدليل المذكور ويمكن الجواب عن اشكال
العشر بان اداء العشر لا بد فيه من كمال التمليك كما في الزكوة وذلك بالاخذ ثم التمليك بخلاف الخراج ولكنه لا يخلو من
المناقشة ولو قضى رمضان ولم يعين اليوم صح ولو عن رمضانين كقضاء الصلوة فانه يصح وان لم ينو اول
الصلوة او آخرها لان التعيين لغو عند اتحاد الجنس وقيل لا في رمضانين لانهما جنسين وذكر في الظهار انه لو نوى
ظهرين من يومين لا يجوز عن واحد منهما مع ان الجنس متحد لا في رمضان علق بالشهر وهو واحد فلا جرم لا يحتاج الى
تعيين يوم السبت او الاحد حتى قالوا في قضاء يومين من رمضانين يشترط التعيين ولو ابتلع الصائم بزاق صديقه
كفر لتلذذ كطعام صديق بزاق غير صديقه عد وقيل بعض الحاج عذرا في تركه وذكر ان العبرة لغلبة التلذذ ولو قال
تزوجت من نفسي فقالت شدم لم ينعقد لعدم قبولها ولو امتنعت عن بيت سكن فيه غصبا لان لها الامتناع
بحق وليس لها الامتناع عن ان تسكن مع امته لان امته كمتاعه ولو قالت مرا طلاق ده فقال داده انكير
كنم كير اوداده باد وكرده باد ينوى لاحتمال الوعد والايقاع فلو قال داده است وكرده است يقع
طلاق اي نوى او لا لانه في داده ادكار وكرده انكار روان نوى لانه فارسية قوله عدى انك طالق ولو قال
مرا نشايد تا قيامت او همه عمر ينوى لكناية بعد قوله حيلة زنان كن او ارا بالطلاق الثلث للعرف فاحيله خويش
كن لعدم العرف ولو قالت كابين ترا بخشيدم مرا چنك باز دار فان طلقها سقط المهر والا لا للتعليق ولو قال
لغيره يا مالكي او انا عبدك لا يعتق في المختار وهو اليمين بالله لا بالطلاق ولو قال ابرين سوكند است بطلاق كه اين
كار نكنم لزم ذلك للصريح بالطلاق فلا يصدق ولو قال للبايع بها بازده فقال بدهم فسخ بعرة للمعنى لان قول
المشتري بها بازده يتضمن قوله فسخت البيع وقول البايع بدهم يتضمن قوله قبلت الفسخ فكان فسخا بلا بينة لا يخرج
العقار المتنازع فيه من يدي ذي اليد ما لم يبرهن المدعي ولا يصح القضاء في عقار ليس في ولايته لاقتصار التولية ولو
قضى ثم قال رجعت عن قضائي او بدا لي غير ذلك او وقعت في تلبيس الشهود او ابطلت حكمي او نحو ذلك لا يعتبر و
القضاء ماض ولو حضر قوم ما ثم سال رجلا عن شيء فاقر به فسمعوا الكلام وهو ساكت سقط دعواه ولو ترك
دعوى دار ثلاث سنين فقضى ببطلان دعواه على قول من يبطله بترك دعواه ثلث سنين بطل القضاء لان هذا
القول مهجور ولو شق زق وسكت مالكه حتى سال ما فيه لا يضمن ولو قال زوجها وهبت مهرها في الصحة وقال ورثتها
في المرض قيل صدق الزوج وقيل صدق ورثتها ولو اقر ثم ادعى الكذب يحلف س المقر له على ان المقر ما كان كاذبا فيما

فيما اقر ولست بمبطل فيما ادعيه عليه وبه يفتى لان العرف تقديم صك الاقرار على اخذ المال وامر التسليم بدون التحليف
وافق س في رواية ذكر الروايتان عن س في مسائل التحليف من دعوى الفتاوى الصغرى وذكر في مجمع
الفتاوى انه لو اقر بقبض الثمن ثم قال لم اقبضه يحلف المشتري استحسانا لان الاستيفاء بعد الاقرار و
كتبة الصك عادة وعليه الاقرار ببيع الدار وقبض المبيع والدين والهبة اي لو اقر ثم قال لم اقبضه وطلب تحليف
البايع فله ذلك عند س لا عندهما وذكر بعض المشايخ ان محمدا لما قلد القضاء رجع الى قول س وليس الاقرار سببا
للملك ولو وكله ببيع فسكت صار وكيلا لقبوله دلالة ولو وكلها بطلاقها لا يملك عزلها لانه تمليك لا توكيل لعملها
لنفسها ولو قال وكلتك بكذا قبل لا يصح ويبطل س العزل عن الوكالة المعلقة قبل وجود الشرط وجوزه م فيقول في
عزله رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن الوكالة المنجزة شرط قبض بدل الصلح لو دينا بدين والا لا شرط
ولو ادعى على صبي دارا فصالحه ابوه على مال الصبي صح لو بلا غبن فاحش وللمدعي بينة عادلة والا اي لو صالح بغبن
فاحش او لم يكن له بينة او كانت غير عادلة لا يصح الصلح ولو قال لا بينة لي فبرهن او لا شهادة لي فشهد يقبل و
عندم لا يقبل للتناقض فعند قول م اصح صح للامام الذي ولاه الخليفة ان يقطع لسانا من طريق الجادة ما لم
يضر بالمادة ولو تهدده بما يخاف فقال له السلطان ادفع الي هذا المال والا اقطع يدك او اضربك خمسين سوطا فدفع
لم يضمن ما كره مجبر ولو صادره السلطان ولم يعين بيع ماله فباعه صح ولو خوفها بضرب وهو يقدر عليه حتى وهبت
عليه مهرها لم يصح الهبة ولو اكرهها على الخلع تطلق ولا يسقط المال ولو احالته على الزوج بمهرها وهبته لزوج لم يجز الهبة
ولو اتخذ بئرا او بالوعة في ملكه فنز منها حائط جاره لا يجبر على تحويله ولا يضمن ولو سقط الحائط لفعله في ملكه فلو تم الانا
بدون لف بها فلها بلا نفقة عليها للتطوع ولو عمرها لنفسه بدون اذنها فالعمارة كالغصب ولو اخذ غريمه
فنزعه آخر من يده يعزر للجناية ولا يضمن لانه لم يتلف مالا ولو وضع منجلا في الصحراء ليصيد فجاء عليه فوجد اليوم
الثاني مجروحا ميتا لم يحل لعدم تحقق العجز عن الذبح الاختياري كره الحيا اي الرحم والخصية والغدة والمثانة و
المرارة والدم المسفوح والذكر تقرض القاضي مال غائب وطفل ولقطة ولو ظهرت حشفة صبي بحيث يظن انه
مختون ولا يقطع جلدة ذكره الا بتشديد ترك للعذر كشيخ اسلم وقال اهل البصرة لا يطيق الختان فعل وقته
سبع سنين لامر الصلوة فيه وقيل لتسع سنين وقيل عشر سنين وقيل وقته بلوغ وقيل وقت تحمل الم
الختان ولا يصلى على غير الانبياء والملائكة الا تبعا حذرا عن التهمة بالرفض ولا يجوز الاعطاء باسم النيروز والمهرجان
وهو اول الصيف للنهي ولا بأس بلبس القلانس لفعله عم ولذا ندب لبس السواد صح للشابة
العالم ان يتقدم على الشيخ الجاهل وينبغي لحافظ القرآن ان يختم في اربعين
يوما لقوله عم لابن عمر اقرأ القرآن في اربعين يوما والحمد لله
على التمام وعلى رسوله افضل الصلوة والسلام وعلى اله
الكرام واصحابه العظام وقد وقع الفراغ
من تبييض هذا الكتاب في اليوم الثالث من شهر جمادى الاخرى من يد الفقير الحقير مصطفى بن محمد الوارداري
من شهور سنة اثنين وثمانين وتسعمائة رحم الله امرا نظر فيه ودعا لكاتبه ولوالديه تمت بعون الله

ورقه

۲۵۰